TRACTATUS IO. BAPTISTAE COSTAE IURISCONS. TICINENSIS, IN...

Giovanni Battista Costa, Francesco De_Angelis

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

TRACTATVS IO. BAPTISTAE COSTAE IVRISCONS. TICINENSIS,

IN PATRIO GYMNASIO PRIMARII
Sacrorum Canonum Interpretis,

DE PORTIONE RATA

Renouata editio;

CVI PRAETER ALIAS QVAESTIONES CENTVM SEXAGINTA iam typis excusas, accessit speculata earundem examinatio, extensio, & propagatio:

ADDITIS DEINDE ALIIS LXXX. QVÆSTIONIBVS,

Cum perutili & copioso tum Argumentorum, tum Rerum, tum etiã Verborum INDICE nec hactenus promulgato, qui Locorum Communium instar esse poterit in eiusdem Costæ Libros.

CVM PRIVILEGIO.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA

VENETIIS, MDCX.

Apud Societatem Minimam.

SVPERIORVM PERMISSV.

Digitized by Google

13-17-E-34

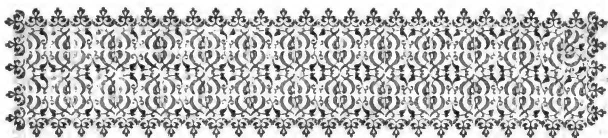
INCLYTO MARCHIONI
CAROLO PHILIBERTO
ESTENSI,
Mœcenati Optimo.

Prosapia

Estensis ab est Teplo, & velo Minerua
Ego sum
Quæ sunt: quæ fuerunt, & quæ futura sunt,
Nomen trahens
Vnà cum Minerua Militiæ, Togaq;
Laudes omnes
Perenni sua exæquat virtute, & doctrina;
Illa. n. est
Fuit, & omni æuo erit Lampas veritatis,
Splendorq; virtutis
Quia non minus ei, quam Iuri cum Iustitia
Arcta est
Cum inclyta Sabaudiæ stirpe propago,
Alteri nuper
Hoc opus iuris; nunc alteri operis incrementum
Io. Bapt. Costa
Et lubens, & meritò nuncupo, dicoq;
Lubens
Argumenti caussa: mea merito,
Quia
Penes vtramque omne meum
Est arbitrium.

Illu-

Digitized by Google



Illustriss.[mo] & Excellentiss.[mo]

D. CAROLO PHILIBERTO
ESTENSI MARCHIONI, &c.

Io. Baptista Costa Iuris Pontificij in academia Ticinensi Primarius Interpres S. P. D.

DICTVM Illud frequens vsurpatur in ciuilibus transactionibus, qui à difficili nomine, rei creditæ partem auferre potest, ille haud nihil recepisse dicendus est: Neque pœnitendam aiunt, eam accessionis esse partem, quæ ad illum redit, cuius sors ipsa venerat in periculum. Idem vsu tibi venire intelligo, Illustrissime & Excellentissime Princeps, cui paucula eademq; parua à me redeũt, cum multa & magna mihi credideris. Quid enim maius aut honestius cõmittere ac credere mihi poteras, quam quod me & personam, & vicem tuã gerere, ditioni tuę in Insubria caussarum disceptatorem & cognitorem præstare voluisti? Quantum ingenio atque integritati meæ tribueris, qui non videt, is (absit iniuria dicto) se nihil videre fateatur, vel ex eo cuilibet nisi plane vel lippus vel cœcus cernere licet. Hæc omnia cum cogitando repeterem, animoque versarem, quidnam tibi pro tam propenso in me animo rependerem, nihil è re nata visum est accommodatius, quam Liber cui titulus de Portione Rata, quem antea è meo musæo profectum, typis æneis excusum Principibus Allobrogum amoris & obseruantiæ Symbolum dedicaui. Idem enim liber cũ denuò committendus esset prælo, auctus non modo Quæstionibus octoginta, verum etiam illisipsis, quæ primum prodierant luculentius expositis ac dilatatis, non aliò destinandus erat, nisi recta

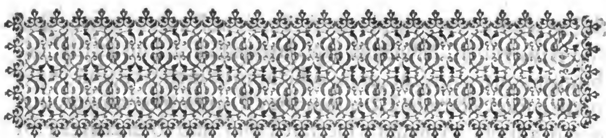
Digitized by Google

via ad te deferēdus, qui ipſis Principibus affinitate es propinquus. Ne ab excelſa illa propagine, quaſi vel transfuga defeciſſe, vel vt indignus tam ſublimi loco reiectus eſſe videretur. Duobus igitur nominibus hoc lucubrationum mearū opus tibi deberi video. Primum vt cui multum & magna debeo, eidem aliquid perſoluiſſe videar: perſoluiſſe inquam? Arrogans ſim, ſi quid tale prædicem. At purgabit me, atque hanc culpam à me remouebit nomenclatura atque Inſcriptio: pro rata portione ingenij & facultatis meę tantulum reddo, de eo quod mihi commiſſum & creditum eſt. Altera cauſſa cur tibi vni addicendus erat, nō videtur altè repetenda: Allobrogum enim Principibus, & qui eos affinitatis gradu proximo attingunt, ab initio dicatum & conſecratum erat. Præterea accedit ad affinitatem illam fides & auctoritas, quæ tibi & apud dictos Principes & Potentiſs. Hiſp. Regē tanta eſt, vt vtriq; Regiæ ſoboli filijs Ducis Allobrogum, ducem, adſtitem, & præſidem conſtituerint: cuius ſcilicet, auſpicijs & ductu heroicarum Virtutum viam inſiſterent, ſecuri omnium, quæ in ea timenda ſe offerre ſolent diuerticula. Nouerat enim Catholicus & Potentiſs. Rex Hiſpaniarum: Nouerat Dux Sabaudiæ gener tanti Regis Zopyrum apud Regem Perſarum, Parmenionem apud Alexandrum illum Magnum perfidiæ ſuſpicionem incurrere poſſe, ſi quis ad integritatem & fidem tuam reſpexiſſet. Itaq; non alium præter te puerili ætati Regiæ ſobolis cuſtodem, & excubitorem eſſe deligendum exiſtimarunt. Neque in hoc delectu dicendum eſt erraſſe eos, qui nihil temerè, ſapienter omnia ſtatuere ſolent. Quod ſi hic indulgere mihi atq; laudes inclytæ & generoſiſſimæ familiæ Eſtenſis, Viroſq; cōmemorare velim quos ea familia produxit, conſilio, conſtantia, rerum geſtarum gloria, atque omnibus ingenij virtutibus excellentes: denique ſi velim ex alto repetere originem & incrementa virtutum, quibus màiores tui ita floruerunt, vt pares pauciſſimos, ſuperiorem habuerint neminem omnibus illis, qui vel viderunt, vel è ſcriptorum monumentis didicerunt, ſua narrare ſomnia, & quaſi lumen Soli addere videar. Vnus inſtar omnium ſit Rex Catholicus Potentiſſimus Hiſp. idemque Sapientiſſimus, qui non patitur à lateribus ſuis te diuelli: ſcilicet, vt ſocium te habeat conſiliorum rerumque gerendarum, perſuaſum habens hoc Conſiliario ſecundum vota Regiæ Maieſtati ceſſura eſſe omnia.

Sed

Digitized by Google

Sed ne pluribus morer, Librum de Portione Rata auctum & Quęstionibus, vt dixi, & lucidius expositum tibi debitum offero: debitum, inquam, siue me ipsum officiumque meum tuaque in me merita, siue Celsitudinē, omniumque Virtutum ornamēta, siue deniq; affinitatis vinculum spectare velim, quo cōiunctus es Principibus, fere dixerim supra mortalium conditionem positis. Accipe eum, & Librum tuo aspectu, auctorem ipsum tua gratia & clientela dignare. Si donum infra Celsitudinem tuam subsistere vides, pro rata portione donantis: Si quid in eo gratum & te iudice dignum intellexero, quod in manus hominum veniat, præclare mecum actum esse arbitrabor, & particulam aliquam tuorum in me beneficiorum videbor assecutus. Vale.



Illustriss. & Excellentiss.

D. CAROLO PHILIBERTO ESTENSI MARCHIONI, &c.

Flauij Boldonij I. C. & Patritij Mediolanensis Carmen.

O Qui meritos inter plausus,
Et si vibres arma, triumphis,
Et si tractes populos, paci
Natus, & ostio, cumulare nouis
Prisca trophæis stemmata nosti,
Genus Herculeũ: Quem nõ timidũ
Sæua minaci frangere vultu,
Non afflatu blanda benigno
Tollere tumidum Fortuna potest.
Vnde Hesperijs patrium Erydani
Resonare iubes nomen in oris,
Inq; æternam tecum lucem
Æuo sepultos pulueres auũ trahis:
Quando humanos temnis fastus,
Inane quãdo purpuræ putas decus,
Et quà spectas terrarum æquor,
Qua cæruleas prospicis vndas,
Præmia meritis non æqua vides;
An sydereas ambis sedes,
Cœloq; micans te capit agmen?
Aduerte oculos, altaq; lustrans
Conuexa poli lucidiores
Attende plagas. Si glacialis
Te vocat arctos; sua concedet
Plaustra Bootes. Cinget liber
Tua sydereo tempora serto.
Deseret astra, qui fœmineam
Tutus iniquis iactat cædem
Perseus armis. Et Nemeæum
Spolium Alcides, clauamq; dabit.
Sin austrũ optas, pluuiumq; Notũ,
Suus haud deerit fronti triumphalis decor.
Ipsaq; sacris lucida flammis
Ara Sabæos sparget odores.
Et opima tuum Thessala votis
Cæsa vocabit Hostia numen.
Non Phryxæo Pelias auro
Pandet tumidos fastuosa sinus,
Te vehet Argo. Non infesto
Sæuus Orion quatiet timidos
Turbine nautas: sed tua lenis
Sydera Zephyrus, verq; sequentur.
Sic cum dederit teneros ætas
Sera nepotes, postera quondam
Sæcula dicent. Hic, vbi rapido
Errare vides Phætontæos

Gurgite

Digitized by Google

Gurgite fluctus, prope stellantes
Fluminis vndas olim inuisum
Steterat sydus
Nimbis, procellis, asperum, horren-
dum, ferum.
At supposito tandem nato
Pater Erydanus Hirei prolem
Iussit læsis mergier vndis
Sic mutatum syderis omen,
Et nouus astris adstitit Heros.
Tu, tu ille Heros, quem si medius
Excipit orbis, qua signat iter
Aurora suum, cum solis equos
Matutinas hinnire audit
Prōpta per auras; Tua Nauta colit
Pro Tindareis lumina pueris,
Vnum è gemino sydere sydus,
Et cum patrios illæsa ratis
Repetet portus, & cum fluctus
Soluet in altos. Vbi lethalem
Impare Dextra tentat Chiron
Herculis arcum, tua constitues
Non perituris arma trophæis.
At si spretas Astræa neget
Visere terras, & stare comes
Tu quoq; casta virginis optes;
Nonne in peius corruat omnis
Hominum cura, Iustitiaque,
Quouis dempto Numine & ipsum
Pereat Nomen? siccine miseras
Linques terras? Nec te pietas
Vlla nepotum, nec te patria
Cura tenebit? si laurigeros
Superas alta mente triumphos
Et mortales despicis auras,
Simul æthereas despice sedes.
Tua laus esto nescire parem,
Et nihil vsquam nosse quod optes.

AD TRES ILLVSTRISSIMOS
FRATRES ESTENSES, EXCELLENTISS.
Principes, Epigramma.

ASpice sub terno victurum sortè futuris
Temporibus Costa nobile prodit opus:
Victurum, nam Estense *gerit per sæcula nomen,*
Nec cadet, Estensis, *ni moriatur, honos.*
At nunquam Estensis *morietur gloria: viuet*
Ergo Costa *tuus sæcla futura liber,*

Ad Illustrissimum & Excellentissimum

D. ALPHONSVM ESTENSEM

MARCHIONEM,

Commendatarium Sacræ Religionis Hierosolymitanæ: I. C. Dominum Colendissimum,

Hyacinthi Costæ Legulei, & Auctoris filij Epigramma.

T mea, si qua tenet, Patrium, tibi, iura volumen,
Offero Belligerum stirps generosa Ducum.
Hic liber ergo vnus referet duo corda, vel vnum
Cor, sedenim nati, corq; Patris cor idem est.
Dona cape hæc, Princeps, duplici de corde, vel vno:
Vnius, & duplicis, sed fuerit par amor.

All'Illustriss. & Excellentiss.

SIGN. D. ALPHONSO D'ESTE

MADRIGALE.

Al Mauro à i Lidi Eoi
Mentre la Dea volante
Porta il gran Nome de gli Estensi Heroi,
Tra tante glorie, e tante
Ond'Illustre se n'va l'Estense insegna,
Questi fogli, Signor, riporti degna
Forse dall'auree Guglie
Bellicosi Trofei
Alla virtu dier altro loco i Dei?
Ah che la Dea de bellicosi horrori
S'ascriue di sapienza i primi honori,

Ad

Al Signor Dottor

GIO. BATTISTA COSTA

MADRIGALE.

Del Sign. Giouanni de Rossi.

E mentre sù l'amene
Sponde del nobil fiume
Discorre il Costa, anco su l'alte arene
Del Tebro discorresse il gran Catone,
In questi il dotto nume
E tanto vgual della Tritonia Diua,
Che non sapresti dir qual parli, ò viua:
Ma per certo diresti,
O, questi in quel, ò quel discorre in questi,

IO. PETRI CODALI I. C.

Ticinensis, & Auctoris Alumni,

Ad Lectorem Candidum, & probe Affectum.

Ic tibi Costa canit sacrarum oracula legum,
Et librare suo pondere iura docet.
Quid tibi fatidicus Cephisi quæritur amnis?
Parce via: Themis hic vnde petatur, habes.

COPIA

COPIA DEL PRIVILEGIO.

LEonardus Donato, Dei gratia Dux Venetiarum, &c Vniuersis, & singulis Rectoribus, quarumcunq; Ciuitatum, Terrarum, & locorum nostrorum, nec non Magistratibus hujus Vrbis nostræ Venetiarum, cæterisq; Repręsentantibus, & Ministris nostris quibuscunq; præsentibus, & futuris, ad quos hæ nostrę peruenerint, & earum executio spectat, vel spectare poterit, significamus hodie in Consilio nostro Rogatorum captam fuisse partē tenoris infrascripti, videlicet. Che per auttorita di questo Consilio sia concesso à Pietro Dusinelli, Che per spatio di anni venti prossimi venturi non possa alcuno, cosi in questa Città, come in qualumq; altra Città, & luogo del Dominio nostro stampar, ouero altroue stampato far condur in esso il libro intitolato Tractatus de Portione Rata, Auctore Io. Baptista Costa; se non che hauera causa da esso, sottopena de perder le opere stampate, lequali siano del detto supplicante, & di ducati Trecento, vn terzo de quali sia dell'accusator, vn terzo del Magistrato, che farà la essecutione, & l'altro terzo dell'Arsenal nostro, essendo tenuto di osseruar quanto ę disposto in materia di Stampę. Quare auctoritate supradicti Consilij mandamus vobis, vt suprascriptam partem obseruetis, & ab omnibus inuiolabiliter obseruari faciatis. Datæ in nostro Ducali Palatio, Die 4. Septembris Indictione octaua. M. DC. VIIII.

Camillo Secret.

1609. adi 12. Septembr.

Io Francesco Triuisan Comandador de hauer intimado, il sopradetto Priuilegio à tutta l'arte.

IN-

Digitized by Google

INDEX ARGVMENTORVM.

QVAE IN HOC OPERE TRACTANTVR

Circa quæstiones CCXL. in forensibus negotijs etiam atque etiam versatiles in æquilibrio Ratæ consistentes.

Quæ-

Quæ-

Digitized by Google

Index Argumentorum.

b *Quæ-*

Digitized by Google

Quæ-

Digitized by Google

Index Argumentorum.

Digitized by Google

Qua-

Digitized by Google

vniuersi-

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

FINIS.

Digitized by Google

TRACTATVS De portione Rata,

AVCTORE IO. BAPTISTA COSTA I. C. PAPIENSI;

Et sacrorum Canonum primario in Patrio Gymnasio Interprete Regio.

RECTE (mea quidem sententia) Vlpianum Iurisconsul. existimo monuisse in l. 1. ff. de iustit. & iur. generis, scilicet, ptius, quam speciei necessariã esse cognitionem; sicuti notio magis vniuersalium debet antecedere cognitionem minus vniuersalium, cum magis vniuersale habeatur loco generis, & minus vniuersale loco speciei; teste Bald. cons. 253. num. 4. vol. 5. considerante insuper magis vniuersale, & speciale sex modis, scilicet, respectu personæ, causæ, temporis, summæ, ordinis, ac pœnæ, ibique singula capita subtiliter de more expendit; quod etiam confirmauit idem Vlpianus in l. 1. ff. si cert. pet. tradunt Sebastian. Sapia. ad rub. ff. de iurisdict. omn. iud. in prin. & Berengar. ad l. vnicam. nu. 42. C. de sentent. quæ pro eo: pretium operæ, nimirum, futurum, anteaquam rei cuiusquam interpretationem quispiam aggrediatur, pauca de rei ipsius significatione referre; Id quoque & Tull. offic. primo, & passim optimi quiq; disciplinarum interpretes obseruasse videntur. Ita fit, vt & melius intelligi possit id, de quo foret agendum, & ducamus satius multo futurum, antequam linguæ soluamus repagula, omnes expendere circunstantias earum rerum, de quibus tractandi sit nobis propositus finis. Præterea cum ex ipsis principijs, quæ tantum videmus, de toto rei euentu, quisque rectè dijudicare non queat, fuit deinde receptum, vt illorum omnium (ac maxime eorum quæ ad communem vsum apta viderentur) sententię in certa quędam, ac definita capita conferrentur, eaque artificio aliquo elaboratę distribui possent in partes, pro temporis, rerumque ratione. Nunquam enim (vt ait Plato de Ideis) erit in aliquo totum, quod nullis partibus constat. Diuisionem itaque plurimum re vera conferre, & ipsi Rhetores impensius protestantur, & Imperator ipse tradidisse videtur, in procem. institutionum imperial. §. igitur, versi. eosdem, & in §. alio, versi. sed quia: institut. quib. mod. testam. infirm. Sed & per ipsam agrorum diuisionem reddi vberiorem culturam innuere pariter visus est Paulus Iuriscon. in l. Gaius, §. Titius. ff. de leg. 2. cum adductis circa vtilitatem diuisionis per Mascard. tractat. de probat. in procem. nu. 7. & seqq. Quare cogitanti mihi sub breuitatis non penitus obscuro compendio scribere de proportionabili ratione RATAE, (quod studium præter spem sum ingressus, necessario tamẽ suscepi, & hilaris, occasione mihi demandati in argumento quotę aduersus principatum negotij per Inclytam Patriam, & mihi charissimam meam) iuxta illud Oratoris, Patriæ charitas est maxima; cui appositissimè annuit Poeta, dum cecinit:

Rursus amor patriæ ratione valentior omni
Quod tua fecerunt scripta. retexit opus
Nescio: qua natale solum dulcedine cunctos
Ducit, & immemores non sinit esse sui.

Visum est ad maiorem, & commodiorem rei totius intelligentiam, descriptionem, etymon, diuisionem, & alia præcognoscenda paucis prę fari præludijs, vt recta deinceps ipsas quæstiones superinde elicitas nec protinus (credo) ociosas commodius possimus attexere.

PRAEMISSORVM CAP. I.

ARGVMENTVM.

Allusio ad significationem Ratę: & eius distinctione præmissa, casus inde emergentes: & quid nominis proprij, vel appellatiui expressio releuet.

SVMMARIA.

1 *Rata, vel rata significatio quotuplex, & quæ.*
2 *Hæreditaria significatio rata, vel vniuersaliter sumpta, quæ.*
3 *Nominibus proprijs expressis in materia obligatiua, vel in vltimis voluntatibus nominatim partes viriles tenentur, & quomodo.*
4 *Clausula (pro rata) excludit ius accrescendi: secus in dictione (insolidum.)*
5 *Nomine collectiuo vocati habentur pro vno, & dicuntur habere ius coæquale: & quando nomine proprio vocati præponantur vocatis nomine appellatiuo. sub nu. 9.*
6 *Executorum tres species sunt.*
7 *Industrialia non sunt transmissibilia, sicut personalia sunt indelegabilia.*
8 *Nominis proprij distinctio ab appellatiuo cessat ex coniecturis.*
10 *Feudalis concessio cuipiam & filijs facta quid importet, vel sub nomine proprio, vel sub nomine appellatiuo, vel sub vtroque simul.*

1 CVM ex sententia philosophi 1. Elench. omne analogum diuidendum prius, quam definiendum veniat, idcirco quadruplicem constituo ratam, nimirum, legalem, iudicialem, conuentionalem, & testamentariam: Porrò vtramque duplicem deprehendi uiritim, siue singulariter acceptam, vtpote quæ opponitur termino satis frequenter vsurpato (insolidum) iuxta glo. in l. 1. C. unde liberi confert. text. in auth. si quando. C. de constit. pecun. in l. in his. §. Imperator & §. vlt. ff. de solut. in cap. Raynaldus, versi. pro rata: extra de testamentis & glo. in §. fi. Instit. de inoff. testamento, atque hæreditariam siue vniuersa-
2 liter, vnde comperitur rata bonorum, & rata hæreditatis. l. si quis seruum. §. vlt. cum l. seq. ff. de leg. 2. Bart. ad l. si communis seruus la secunda, ff. de stipul. seruorum; atque Molin. tract. de Hispan. primogen. lib. 1. ca. 10. num. 6. cum seq. propterea, vbi sunt expressa nomina
3 propria in materia obligatiua, vel etiam in vltima voluntate, ibi tenentur viritim, quotquot proprijs nominibus memorantur, tametsi aliquando totum contineat virilis appellatio, ita dictante ratione subiectæ materiæ; Magon. sub rota Lucensi decis. 98. num. 23. & 28. Planè diuersum est in stipulatione facta nomine appellatiuo, vel in grauamine iniuncto hæredibus sub nomine appellatiuo, tunc attenditur portio vniuscuiusque, ita demum, vt plus habenti, plus pariter acquiratur per stipulationem, atque plus oneris sustineat in vltima voluntate. l. qui quartam. §. fin. ibique Bart. ff. de leg. 1. l. turpia. §. si pars hæredum. vbi Ias. num. 4. ff. eo. l. siue, a certis. ff. de duob. reis. Gabr. consi. 130. num. 11. & deinceps vol. 1. quemadmodum in materia onerum obseruatur, collectarum, & iurium vniuersitatis, tam actiuorum quam passiuorum: teste Surd. cons. 150. nu. 39. vol. primo. Viui. decis. 523. num. 34. lib. 4. iuxta quem modum aliæ elucent plures differentiæ, quando expressum reperitur nomen proprium, vel appellatiuum: vt scripsi in repetitione l. si quis in fundi vocabulo, ff. de leg. 1. & docui in Relectio n. 55. quoniam Abbas; de officio, & potest. iudicis delegati; & Surd. decis. 346. nu. 2. post vol. 4. consiliorum, & vero clausula (pro rata) non
4 admittit ius accrescendi, non aliter, ac clausula (pro virili) veluti in legato centum aureorum pro alimentis trium puellarum, cum altera ex memoratis clausulis, quia vna decedente alijs nil accrescit, secus quando reperitur adiecta dictio (insolidum) vt protulit Alex. cons. 72. nu. 8. lib. 5. nec alto silentio prætereundum est,
5 quod vocati nomine collectiuo pro vno reputantur omnes, & consequenter ius coæquale dicuntur habere, vt in terminis iurispatronatus respond. Dec. cons. 22. & eximius I.C. Maceratensis Mar. Anton. resolutione 82. in vltim. decis. Rotæ libro primo. nisi ratione præeminentiæ quis esset nominatus specialiter tamquam caput in societate: Dec. in cap. pastoralis. nu. 28. de rescript. quibus finitimum est, quod
6 scribit Bal. cons. 123. vol. 5. vbi post declaratam triplicem speciem executorum cõcludit, quod executores per propria nomina deputati; vel per titulos dignitatum demonstrati, nequeunt vices suas alijs committere, nec possunt facere alios subexecutores, quibus committant animi
7 sui motum, cum industrialia non sint transmissibilia, sicuti personalia sunt indelegabilia, quamuis isthæc distinctio nominis proprij ab
8 appellatiuo, vt actus iudicetur, vel realis, vel personalis, conticescat omnino ex probab. lib. coniecturis, vt tradit Couar. in ca. requisisti in prin. de testam. Huc quoque pertinet positio Rot. Auen. decis. 37. nu 20. vbi vocati nomine proprio præferuntur illis, qui appellatiuo; Ne-
9 que possumus præterire insignem casum, de quo ap. id Intrigliol. tract. de feud. cent. 1. q. 47. num. 19. & 20. vbi habetur de concessione feu-
10 dali facta cuipiam, & eius filijs: nam si sub nomine appellatiuo est facta, intelligitur processisse contemplatione parentis, proinde acquiritur filijs, vt hæredibus, non vt filijs tantũ: atqui aliter se habet concessio cum expressione nominis proprij filiorum, quãdoquidem eis vt filijs quæratur pro rata personarum, etiam si nõ sint hæredes patris, quo pacto apposite declaratur locus Bartoli in l. vt iurisiurandi. §. si liberi. nu. 4. ff. de operis libertorum.

PRAE-

Digitized by Google

PRAEMISSVM II.

ARGVMENTVM.

Ratam dici, & accipi pro portione alicui contingente, & quomodo, & de varia huius vocis acceptione, vel etiam clausula, Rato manente pacto.

SVMMARIA.

1 *Rata accipitur, & dicitur pro portione alicui contingente ex dispositione hominis, vel legis, aut æquitatis, iuxta subiacentem materiam.*

2 *Hæres vbi quis ex post facto esse apparet, auocat a singulis cohæredibus pro rata, sustinens sumptus interea factos pro rata.*

3 *Clausula (pro rata) quid operetur in sententijs.*

4 *Rata vnde dicta, & stipulatio, cautio, atque satisdatio rati, & ratum diuortium quomodo intelligatur.*

5 *Clausula (rato manente pacto) vnde fluxerit, & de eius virtute.*

6 *Pœna conuentionalis triplex: & an indistinctè exigi possit, præcipuè, quando est promissa cum iuramento, & remissiue ad q. 77.*

1 ATAM portionem dici, atque accipi alicui contingentem, vel ex dispositione hominis debitam, siue legis, aut etiam ex dictamine æquitatis pro subiecta materia, intelligi satis commodè potest ex l. 4. ff. si pars hæreditatis petatur. l. sic pro rata. ff. de religiosis & sumpt. fun l. Titius. ff. ad Trebellianum. l. Plautius. ff. de cond. & demon. l. fi. C. de vend. reb. ciu. lib. 11. l. 1. ibique glo. & Dec. C. vnde liberi. gl. in l. in imponenda. C. ad l. Falcid. cap. constitutus versi. iuxta ratam, de religiosis domib. Bal. in auth. defuncto. C. ad Tertullianum. Tiraquell. de retractu lignag. §. 11. glo. 8. optime Alberic. in l. 2. §. cũ in eadem, ff. ad l. Rhod. de iact. & Bertazol. tract. de clausulis, clausf. 37. glo. 3. hinc deciditur in l. sorori. ff. de petitione hæreditatis, qui ex post facto apparet esse hęres,
2 is pro rata auocat a quolibet cohęrede, & sumptus interim factos sustinet pro rata, adiungitur casus l. insulam, ibi, pro rata seruetur, ff. qui potiores in pignore habeãtur, idem in senten-
3 tijs, in quibus clausula (pro rata) refertur ad partem, non etiam ad totum; Crescentius sub Rota Romana, decis. 6. de sententia & re iudica-
4 ta: cæterum hæc dictio (rata) ex eo quasi approbata, existimatur dicta, vnde prodijt titulus ff. rem ratam haberi, cautio quoque rati, satisdatio, & stipulatio rati. l. vulgo. ff. de admin. tut. Rota Romana decis. 728. par. 1. in nouissimis; ratum diuortium de iure ciuili, quod fit septẽ testibus adhibitis. l. nullum. ff. de diuortijs, ratũ testamẽtũ. l. si superatus, ff. de pignorib. rati codicilli. l. Plotiana. ff. de iur. codicill.. fluxit
5 insup vsitata illa clausula (rato manente pacto) cuius virtute potest peti pœna, tã legalis, quam conuentionalis, & nihilominus contractus debet obseruari, & mitti executioni. l. qui fidem. ff. de transactionib. l. cum proponas, C. eod. Celsus Hugo. tract. de clausul. num. 247. cum seq. Gutier. tract. de contractib. iuratis. c. 60. & Seraphinus. de iuramento priuilegio 85. quę qui-
6 dem pęna conuentionalis triplex est, iuxta traditionem venerab. Patris Mich. Salon. tract. de iust. & iur. tit. de cambijs, art. 2. q. 4. controuers. 14. nu. 3. & potest exigi ad quamcunque summam ascendat, quando adest iuramentum, & cessat suspicio vsuræ; Ancha. cons. 148. Romanus cons. 510. cum adductis per Gabrielem suis communibus tit. de crimin. seu maleficijs. conclus. 34. nu. 10. & Pappon. cons. 38. atque Seraphin. trac. de iuram. priuilegio. 53. & 54. additur Mancin. eod. tract. p. 4. effectu 217. tametsi æquitas non sinat exigi pœnam conuentionalem, nisi ad ratã interesse aliter probati, quam per partium taxationem, Afflict. decisio. 135. Thesaur. decis. 79. & 98. Rota Romana decis. 371. num. 3. par. 1. in nouissimis: Alex. cons. 94. in fine vol. 4. Anch. cons. 47. in fin. Barz. decis. Bon. 33. nu. 16. posteaquam opinio tenentium posse exigi pœnam conuentionalem, fundata est in l. si quis maior. C. de transact. quæ non seruatur in practica, propterea quod continet remediũ nimis durum, & rigorosum, Corn. consilio 246. colum. 1. in fin. volum. 3. Rolan. a Valle. consilio 57. numero 46. volum. 1. Surd. consi. 103. in fine. volum. 1. Alba qui attestatur in ditione Ticinensi non seruari dictam legem, cons. 677. vol. 4. & nouissimè eximius I. C. Sacca Parmensis cons. 14. num. 62. & cons. 66. nu. 25. atque Cæuallos tract. communium contra cõmunes, q. 687. nu. 6. cæterum de hoc argumento pęnæ conuentionalis infra copiosius, & opportunius (diuino munere largiente) dicetur quæst. 77.

PRAEMISSVM III.

ARGVMENTVM.

Rata plurifariam sumitur, pluribusque modis passim in iure accipitur, omnibus prædicamentis responsura.

Digitized by Google

SVMMARIA.

1 *Ratæ consideratio congrue dicitur omnibus decem categorijs, siue prædicamentis conuenire.*
2 *Substantiua duo si ponantur in eadem oratione: vnum adiectiuatur per figuram Endiadis.*
3 *Substantiæ rata quo pacto congruat.*
4 *Testamentum facientibus in eadem charta duobus fratribus, vel viro atque vxore, altero prædecedente, liceat ne superstiti illud mutare aut reuocare?*
5 *Substitutio pupillaris an duo, vel vnum potius testamentum esse dicatur.*
6 *Res communis indiuidua, siue quæ commodam non recipiat diuisionem, quomodo diuidenda.*
7 *Adiudicationi quando fiat locus.*
8 *Incapitatio quid.*
9 *Adiudicare an possit iudex totam emphyteusim habentem maiorem quotam inuitis alijs coemphyteosis.*
10 *Possessor bonæ fidei, quod impenderit, quomodo recuperet.*
11 *Rata pluribus rationibus capitur.*
12 *Species conflata ex duorum materia, siue binis etiam materiebus, quomodo diuidenda.*
13 *Proportionis Geometricæ commemoratio.*

OMNIBVS autem prædicamentis ratæ, sumptæ, tam vt est nomen substantiuum, quã vt adiectiuum, vt ex Liuio, Tullio, Varrone, & Vitruuio, scribit Tiraq. de retract.
1 lignag. §. 11. glo. 8. significationem penè cõstat conuenire, vtpote in simili de singularitate testium eaque diuersificatiua (vt ita dixerim) vel potius adminiculatiua, considerasse videtur Bal. ad l. de quibus, nume. 119. cum seqq. ff. de legibus, nimirum, substantiæ, qualitatis, quantitatis, loci, relationis, habitus, actionis, passionis, temporis, & situs; quod & imitari scripserunt Ioseph. de Ludouic. in decis. Perusi. 9. par. 1. Crauet. conf. 267. nu. 3. Gabr. suis communibus in tit. de testibus conclus. 2. atque Petr. Placent. tract. de fideicom. q. 14. nu. 492. cum seqq. quamquam vbi ponuntur duo substantiua in
2 eadem oratione, vnum eorum induit naturam adiectiui per figuram Endiadis, Bart. ad rubr. C. de agricol. & censit. lib. 11. reperire nanque
3 est substantiæ ratam speculatiuè intellectualiter, vel per artificium, atque practicè, cuiusmodi est casus, de quo apud Oldrad. consi. 174. vbi
4 si maritus & vxor simul in eadem charta faciat testamentum, prout sanè possunt, Mysinger. obseruat. 8. centur. 1. Gamma. decis. 231. & Andre. Gail. obseruat. 117. lib. 2. vno mortuo potest superstes mutare vel reuocare testamẽtum pro rata substantiæ suæ cum reputentur in ef-
5 fectu duo testamenta; instar substitutionis pupillaris, quę quoad quædam dicitur vnicum testamentum, & sic formaliter, quoad alia dicitur testamentum patris, & filij, scilicet effectiuè, l. patris & filij. ff. de vulg. & pupill. sed splen
6 didius est exẽplum in re communi indiuidua, vel quæ commodam non recipiat diuisionem, quæ propterea vni ex socijs adiudicetur, ipsius vero Rata, pretium, æstimatioue addicitur al-
7 teri, veluti accidit in iudicio familiæ erciscundæ, communi diuidundo, & finium regundorum, iudicijsque diuisorijs cum prælatione habentis prædium Viciium, quoad adiudicationem: Capic. decis. 42. Crau. conf. 949. nu. 5. facitque textus in §. si familiæ, cum duobus seqq. Instit. de off. iud. l. ad officium. C. comm. diuid. Decian. conf. 11. nu. 36. & 56. vol. 4. & adiudicationibus dominia transferuntur instar venditionum qui non militabat. ff. de hæred. instituen. & Doctor Cuiacius inter notas Vlpiani
8 tit. 19. Vnde prodijt incapitatio apud Hispanos admodum vsitata in argumento rei emphyteoticæ cõmunis plurium personarum, de qua apud Valasch. decis. 53. Gamma. decisio. 242. apud nos remed. subsidiar. 54. de remed. subsid. Imo Molina tract. de contractib. dispu. 460. num. 6. concludit etiam de iure communi pos-
9 se iudicem adiudicare emphyteusim & qui in illa maiorem habuerit partem ita vt reliquis soluat competentem æstimationem partium illorum, vel pretium maximum: quod pro illa re offerretur ad electionem cohæredum: quando non possunt ipsi conuenire in aliquo vno: intelligendo vndecunque habuerit maiorem partem. Huc spectat quod circa Ratam patri-
10 monij in possessore bonæ fidei expendente de hæreditate, vt illud sibi imputetur, quod alias erat impẽsurus, si se heredem non existimasset, scribit Vlpian. in l. sed & si lege, §. quod autem.
11 ff. de petit. hæred. intelligendo, & de rata loci, quantitatis, temporis, regionis, ponderis, victoriæ, locorum, personarũ, debiti, & crediti, onerum, lucri non admittentis tutam diuisionem ob ius solidi, & damni, iurium actiuorum, & passiuorum; pensionis, alluuionis, vnciarum, nec non, & de rata expensarum, litis, fructuum, bonorũ, hæreditatis, pretij, atque de rata actionis, de quibus sigillatim suis locis opportunius agemus, explicando varias leges, & non paucos iuris locos, in quibus fit explicatissima mentio iudicij Ratæ, seu diuisionis ad ratam, & pro Rata, vnde & de proportione Arithmetica, & Geometrica aliquid indigitare pro ordinis ratione satius duximus, imitantes vestigia Imper. in §. si duorum, Institu. de rer. diuis. vbi
12 quando materiæ duorum simul bona fide confunduntur, & fit specificatio, tunc communis efficitur species, non pro dimidia parte proportione Arithmetica, si fortè res vtrinque collatæ

non

Digitized by Google

non fuerint æquali numero, bonitate, & mensura, sed pro rata eius quod quisque contulit ꝓportione Geometrica. l.5.iũct.§.sed si plumbum,ff.de rei vend.& l.si societatem ff.pro soc. De qua proportione Geometrica doctè agit
13 Cuiac.lib.14.obser.c.22. & ad Parat.de libe.& posthum.l.si ita scriptum. Ant. Fab. de coniect. iuris ciuil.lib.1. c.13. cũ adductis per Thesaur. decis.56. nu.5. quos labores suscipiemus diuino munere elargiente, etiam vltra collectiones Tiraq.& Bertaz.in iã indicatis locis. Nec non Alberic.de Rosate,in suo dictionario. vers.pro rata,& littera, Rata,& Illustr.I.C.Brissonium, tract.de verb.signif.in verb.Rata.

PRAEMISSVM IIII.

ARGVMENTVM.

Ratæ effectus sub compendio enunciantur.

SVMMARIA.

1 *Effectus Ratæ septem hic author indigitat.*
2 *Rata in oneribus cameralibus siuè tributis,quæ.*
3 *Vocatio in tributum quomodo fiat,remissiue.*
4 *Creditores banchi qui dicantur remiss.*
5 *Creditor quando magis personæ quam negotiationi credidisse putatur, vel e conuerso,& nu.6.*
6 *Compensationis effectus pro rata quis.*
7 *Retentionis effectus ad circuitus vitandos.*
8 *Auocationis effectus,seu repetitionis.*
9 *Diuisionis effectus pro rata quis.*
10 *Amissio societatis rerum pro rata quæ.*
11 *Collatio bonorum pro rata, remissiue.*

1 SEPTVPLICEM (vt vtiliora, & magis opportuna seligamus, inani subtilitate seclusa) inuenire vel facile possumus effectum ratæ, eumque scitu tam delectabilem, quam intellectu non pœnitendum, est enim effectus contributionis, cuiusmodi extat exem-
2 plum in oneribus cameralibus, tributisue, vt apud Rol.à Val.in consi.79. vol.4. per l.1. nec non & l.fi.C.de mun.patrimon.lib.10. & alijs impositionibus per æs: & libram. Id quoque peregregiè declarat Franc. Marc. decis. 805. par. 1. (qua de re paulo inferius nobis sese forsan locus aptior opportunius offeret agendi, vt planior rubrica procedat) interim vero ca-
3 sum signabimus vocationis in tributum apud Iurisconsult. in l.procuratoris,§. si plures,cum §.sequent. ff.de tributor. action. nec non insigniter apud Paul. Castr.in cons.285.col. vlt. in prin. vol.1. quo loco cum præmisisset, qui di-
4 cantur creditores banchi,in eam mox determinationẽ infert apposite, vt scilicet, si quis duas exercet negotiationes, vniuscuiusque negotia-
5 tionis creditores, magis credidisse censentur negotio,quam personę,proinde singulos in sua negotiatione alijs præferendos:quasi negociationes prædictæ diuersæ declarent, iustificentq; personarum diuersitatem. Cæterum vbi vnam tantum negotiationem exerceant, eo in casu creditores contrahentes extra negociationem cum illis concurrerent,quippe qui super negociatione contraxissent, etiam super repertis in negociatione ipsa; Ratio quam superinde Castrens. suppeditat ea est, quod, scilicet, illi solum cum persona contraxisse videantur, non item cum negociatione; Ideo quod intelligãtur habuisse respectum ad totum personæ patrimonium, nec consequenter contributionem considerasse, vt in primo casu,in quo bona cuiuslibet creditorib. suis distribuuntur, nec creditores vnius participant de bonis alterius.
6 Alter erit effectus compensationis,de quo in l. si vero §.si seruo.ver.vel ea compensare in portionem pro Rata. ff.de bon. libert. Tertius est casus retentionis.de quo in l.videamus,ibi pro
7 rata ex fideicommisso retinere. ff. si cui plus quam per leg. Falcid. vbi ad euitandos inutiles,& vulpinos circuitus,fit locus retẽtioni pro rata eius,quod pro iuris ratione debetur;Quar
8 tus est effectus auocationis,seu repetitionis, de quo in l.sorori:ad fin. ff.si pars. hæredit. petat. Quintus est diuisionis,de qua in l.de diuisione,
9 & l.diuortio.ff.solut.matrim.& l.fi.vbi Bart. ff. de iur.fisc.Molin.de Hispa.pimogen. lib.3.ca. 11.Sextus est effectus amissionis, de qua in l.4.
10 C.de ędific.priuat.vbi socius nomine communi domum reficiens ad sumptus pro rata agere non prohibetur, ita vt si socius id detrectet, amittat pro rata &c. Septimus & nouissimus est effectus, qui consideratur in collatione,
11 de quo extat titul.vbi affatim scribentes.ff.& C.de collation. de quibus procedentes cumulatius agemus,Deo bene fauente.

PRAEMISSVM V.

ARGVMENTVM.

Clausulam (ad ratam & pro rata) non vna certa demonstratione Doctores, interpretesque declarãt.

SVMMARIA.

1 *Clausula (ad ratam siue pro rata) sensus non certus.*

Digitized by Google

2 *Verba secundum suppositam materiam intelligenda.*

3 *Loca, ex quibus tanquam è penu Author Ratæ considerationem expendendam deducit.*

ATIS frequentem esse clausulam illam (ad ratam & pro rata) passimque in theoria, & praxi fieri obuiam nullus ibit inficias; quem tamen præcipuum sensum eadem clausula habeat, cer-
1 tumuè intellectum, certa aliqua ratione demonstrari vix poterit; quandoquidem secundum
2 præiacentem actus, qui geritur, naturam intelligi, exponique eam oportet. Id quod regulare omnium penè verborum seu dictionum esse respondit Oldrad. in cons. 49. testaturque Surd. in decis. 11. nu. 16. & decis. 43. nume. 16. Ideo operæ pretium facturum me esse putaui, si pro rerum casuumque varietate (Christo auspice) subijcerem, quid super ea, & definiendum & adducẽdum sentirem. Hoc vnum interea temporis otiosum non fuerit, si animum adiecero
3 ad perpendendum (sub instituta tamen breuitate) text. & authoritates, quas in nostra materia expendisse visus est Tiraquell. eiusque insistere tractat. de retract. lignag. §. 11. gl. 7. & 8. nec non Bertazzol. tractat. clausular. clausula 37. glo. 3. præcipue vero l. fin. C. de debit. ciuit. lib. 11. l. fin. C. de naufrag. eod. lib. l. 1. 2. 3. & reliquas. ff. de tribut. action. l. Plautius. ff. de condit. & demonst. ca. constitutus, de relig. domib. cap. Raynaldus. de testam. l. si operas. ff. de vsufruct. Ruyn. etiam in cons. 131. nu. 9. volum. j. Dec. ad l. j. C. vnde liber. Bal. in l. fin. C. de dot. promiss. Petr. de Vbald. in tractat. collectarum quæst. 42. Crauet. in cons. 154. num. 1. Surd. in decis. 326. nu. 16. & nume. 21. Alex. & Ias. ad l. de diuisione; & ad l. diuortio ff. solut. matrim. Beneuent. Stracc. tracta. de decoctoribus: sub tit. qui potior in pignore hab. nume. 18. Surd. etiam in cons. 150. nu. 34. cum sequentib. vol. j. & demum Molin. tractat. de Hispanor. primogen. lib. 3. cap. 11. nume. 4. cum sequentibus, vt singulis pro rei opportunitate allatis, perspicuum (quoad res patietur) ordinem, non inutilem, prosequamur.

PRAEMISSVM VI.

ARGVMENTVM.

Idemne sit dicere (rata, vel pro rata; pars, vel pro parte) vel quid intersit.

SVMMARIA.

1 *Verbum, Rata, quomodo differat, a locutione, pro parte.*

2 *Dictio: pars, an, & quomodo distet ab illis verbis, pro parte.*

3 *Appellatione partis venit dimidia, nisi & cæt. & quando procedat. & num. 10.*

4 *Salarium arbitrorum pro rata assignatum qualiter diuidatur, & nu. 3.*

5 *Relatiuum (aliquis) quid importet.*

6 *Dictio (quacumque) quid significet.*

7 *Alienare prohibitus partem suam quomodo intelligatur*

8 *Partis significationem interpretatur adiuncta vox, & simile de genere habetur.*

9 *Aequali portione: & æquis partib. locutio eadem quoad sensum.*

11 *Interrogatorium hæredi quomodo fiat.*

CISCITAMVR nunc, an sit aliqua differentia inter has duas locutiones, scilicet, quando profer-
1 tur Rati simpliciter, & quando proferri cõtingit adiunctiue, nempe, pro rata parte & c. rtè credimus plurimum differre, sicuti discriminantur hęc duo, quãdo, videlicet, profertur vox (partis) simpliciter, & quãdo enuntiatur cũ adiuncto, veluti, alicuius partis: Nã primo casu appellatione partis venit
2 dimidia totius fundi, vel summæ, vulg. l. nomen filiarum, §. portionis ff. de verb. signif. l. etiam. ff. de vsufru. l. plane, §. fin. & l. Titius. ff. de legat. primo. Rim. Iun. cons. 430. vol. 5. etiam si conficiatur ex diuersis titulis, Alciat. cons. 133. nu. j. lib. 9. Franc. Marc. decis. 339. nu. 4. part. 2.
3 nisi in præcedentibus capitibus esset facta mentio de medietatę, quo casu si deinceps fiat mentio partis, intelligitur de minima; sapienter Iacobutius de Franchis ad tit. si de inuestit. feud. fuer. controuers. §. cum autem, nu. j. post decis. Vincent. de Franchis, par. j. Osasch. decis. 139. vel nisi obstaret incertitudo, l. vxori. ff. de leg. 3. vbi insignis habetur casus, vel nisi proferatur cum nominatione quotæ partis, vel nisi repugnet subiecta materia; Ecce nitidum exẽplum apud Borell. tract. de compromiss. § 5. gl. 3. vbi si salarium compromissarijs sit assignatum, ita, vt vnicuique debeatur rata pars, diuisio debet
4 fieri non per dimidiam, sed tot portiones erũt, quot capita arbitrorum concordantium in sententiando; atqui secundo casu venit etiam minima pars, teste Alex. cons. 102. num. 4. vol. 6. Tiraquell. ad l. si vnquam, versi. omnia, nu. 14. & seq. C. de reuocandis donat. ita dictante na-
5 tura relatiui, aliquis. l. si seruum, §. prætor ait ff. de acquir. hęred. Ias. consi. 150. nu. 9. vol. 2. Crauetta cons. 294. nu. 4. Paris. cons. 79. nu. 58.
6 vol. 3. quemadmodum in dictione (quacumq;) animaduertit Asin. praxi iudiciar. c. 7. vel quando vrgeret præsumptio contraria, Alciat. cons.
7 86. lib. 5. vnde prohibitus alienare partẽ suam intelligitur

Digitized by Google

intelligitur quoq; prohibitus alienare partem accrescentem, cum appellatio partis includat augmentum superueniens ex prouidentia legis per fundamenta iacta a Ruino in l. serui electione §. vlt. num. 47. ff. de leg. primo. quem refert & sequitur Rhaud. variarũ resolutionum cap. 4. nu. 105. cum seq. secus in parte redempta a cohærede. l. pater filium. §. quindecim. ff. de leg. 3. & Alciat. cit. cons. 133. num. 8. Quarę prolatio Ratæ de per se, & sic in substantiuo (vt loquuntur grammatici) plerumque significat rem indiuisam, vel saltem denotat portionem quantitatiuam; quando vero persungitur
8 officio dictionis adiunctæ, tunc partis est expressiua, veluti cum dicitur, legitima, reliqua, debita, virilis, æqualis, & huiusmodi, non aliter, ac obseruatur in genere, quando non exprimitur per aliquod adiectiuum neutraliter positum, sed per nomina substantiua, quo casu enumeratio specierum non restringit genus, Bart. in l. vlt. §. qui dulcia. ff. de vino, tritico & oleo legato; Paris. cons. 92. nu. 38. vol. j. Cæterum confunditur aliquando hæc differentia, ita vt tantumdem præstet rata adiectiue enunciata, quantum de per se prolata. l. j. §. hoc interdictum. ff. vti possidetis. l. 5. ff. de vsuf. & l. 6. §. j. ff. com. pręd. quod si contingat proferri dictionem (portio,
9 vel pars) cum adiuncto, scilicet, æquali portione, aut æquis partib. (nihil enim interest dicatur vno, vel alio modo) tunc viritim omnes admittuntur etiam vocati nomine collectiuo, Gabr. cons. 130. nu. 18. & 19. vol. j. amplius por
10 tionis nomen simpliciter prolatum designat totum in vltimis voluntatibus quatenus est relatum ad rem, non etiam ad personam, Peregrin. tract. de fideicom. art. 8. nu. 20. & 21. sed in iudicio prolatum simpliciter est obscurum, quam
11 ob causam interrogatorium concipitur contra hæredem vel possessorem, pro qua parte possideat, vel sit hæres, vt censeatur clarum, & obliget interrogatum ad respondendum, Bal. cons. 316. num. 2. vol. 2.

PRAEMISSVM VII.

ARGVMENTVM.

Iustitiæ distributiuæ, & commutatiuæ consideratio circa ratam.

SVMMARIA.

1 *Ratæ iudicium ad quod inuentum.*
2 *Iustitia distributiua an & quando differat, a commutatiua & quid sit harum vnaquæque.*
3 *Proportionis argumentum quando valide ducatur.*
4 *Vsuræ recompensatoriæ ad euitandam disproportionem quando tollerentur.*
5 *Interusuria dotalia an debeantur mortua vxore cum liberis, qui dicuntur reliquiæ onerum matrimonialium.*

ATAE iudicium, tum maximè ob prærogatiuam iustitiæ distributiuæ excogitatum censerem cum sapientibus uiris, quando agitur de muneribus personalibus; alioqui iusti-
1 tiæ commutatiuæ æquilibrio vtendum, quod vel facile elicere possumus ex auth. de æqualitate dotis: & propter nuptias donationis: & augmento dotis, & c. coll 7. tit. 9. nouell. 97. quę quidē similitudo, seu parilitas proportionum neutiquam resultat per accidēs, sed est prima-
2 rio intenta, a iustitia distributiua, tanquam a suo fine intrinseco, sicuti æquatio rerum primitus intenta est, a commutatiua, propterea quod in republica triplex comperitur habitudo, scilicet, partis ad partem, totius ad partem, & partium ad totum, vnde virtus quæ dirigit partem ad partem, id est, ciuem ad ciuem, vt constituatur inter ciues ęqualitas in actionibus quibus inter se communicant, dicitur iustitia commutatiua; quæ vero dirigit totum, id est, congregationem ad partes in distribuendis per ciues rebus communibus, officijs, & oneribus, iuxta proportionem inter ipsos ex fide repertā, iustitia est distributiua: quæ propriè & principaliter residet in principe, vel in magistratu, vel in Consilio generali alicuius ciuitatis, vt apud D. Thomam q. 61. art. 1. luculenter venerab. & Doctus P. Lessius tract. de iust. & iur. lib. 2. cap j. dubit. 4. vbi insuper edisserit quomodo distinguantur hæ duę species etiam ad mentem Aristot. lib. 5. Ethicorum. Florent. par. 4. titul. 5. cap. 2. & 3. quos in hanc sententiam refert Couarun. ad reg. peccatum, par. 2. § 7. nu. 1. de reg. iur. in 6. scilicet, distributiuam versari circa distributiones inter eos, qui sunt eiusdem communitatis, commutatiuam vero iustitiam totam in eo esse, vt vnusquisque habeat, quod suum est, in qua non spectatur conditio personarum, sed operarũ, quas præstiterunt, & aliud nihil intenditur, quam vt in singulis constituatur æqualitas rei ad rem. Præterea Ratæ iudi-
3 tium confert ad argumentum, a proportione, cum in omni dispositione etiam vniuersali verba restringantur ad modos proportionabiles & ad materiam proportionatam. l. sufficit. ff. de cond. indebiti. Bald. in l. si filius, num. 6. ff. si cert pet. Gemin. cons. 29. in fine. Crauetta cons. 256. num. 8. Alba. cons. 53. nu. 2. vol. 1. Barz. decis. Bonon. 70. nu. 60. addo exemplum Bullæ Pontificiæ Pij V. 48. ibi: proportionabiliter inter ea diuidantur: sic in tempore quod debet proportionari pro rata, vt fiat proportionabilis distri-
butio,

Digitized by Google

butio, vel computatio, iuxta insigne exẽplum, de quo Castr. cons. 208. vol. 2. Porrò ad euitandam nimiam disproportionem etiam iure canonum tolerantur vsuræ recõpensatoriæ quando agitur species damni emergentis, si alter careret re & pretio, alter vero re & pretio vtatur. l. curabit. C. de actionibus empti. Sic in interusurijs dotalibus etiam mortua vxore, dummodo supersint liberi, veluti reliquiæ oneris transacti matrimonij, & maritus superstes petierit sibi satisfieri, a socero vel sororijs, nomine filiorũ, tanquam pater & legitimus administrator eorum, non tamquam maritus, vt exactè defendit Peregrin. cons. 98. & 99. vol. 3. Thesaur. decis. 190. nu. 22.

4

5

PRAEMISSVM VIII.

ARGVMENTVM.

Quota quid, quot accessionibus sumatur, & in quibus, a rata differat, vel cum ea conueniat.

SVMMARIA.

1 *Quota quæ dicatur, & quomodo rata referatur ad quantitatem. nu. 12.*
2 *Quota plurifariam enunciatur, & quandoque ratam comprehendit.*
3 *Quota apud canonistas, & legistas quid significet.*
4 *Possideri rem quampiam quæ faciant.*
5 *Quotitatiua pars an possideri possit. & nu. 8.*
6 *Libellus procedit, vbi adsit certitudo aliter quam per quotam.*
7 *Dominium & possessio acquiritur pro indiuiso pro qualibet parte etiam non quotitatiua.*
9 *Legitima dicitur quota bonorum non hæreditatis, & quis eius differentiæ effectus, & cuius expensis fiat illius liquidatio. nu. 10. & 18.*
11 *Legitima an admittat onus: si filius reintegratur.*
13 *Aquæ extrahẽdæ ius per quotam valde diuersum in iure per quantitatem.*
14 *Statut. Mediolan. cap. 434. par. 1. declaratio.*
15 *Pactum de quota litis execrabile.*
16 *Constitutum incertum ratione loci, & quotæ nihil operatur, & quando.*
17 *Assignatio certæ partis terræ eligendæ, & quocunque latere voluerit emptor; an valeat vel sit imperfecta & inefficax.*

1

QVOTAM illam dici quæ diuidat aliquam quantitatem continuam, vel discretam in plures partes æquales, ita quod ex illa nihil supersit, aut deficiat, scribit, ex D. Augustin. de ciuitate Dei, cap. 30. P. Paulus Pa. in consi. 61. num. 12. vol. j. vel illam dici quotam per quam demonstratur & intelligitur quanta sit pars nominata respectu totius, vt colligitur etiam ex l. si fur rem furtiuam. §. si quis id quod possidet. ff. de vsucapion. dictam autẽ quotam aliter scripserunt Budæus, & Alciat. in luculentissimo tractat. de asse; alio modo grammatici (vt refert Paris. vbi supra, num. 16.) aliter vero D. Augustin. supra citato loco: illi enim a, quot eam, dictionem descendere putant, at D. Aurelius potius a quoties deriuare contendit, propterea quod per tales quotas intelligimus quoties ingreditur, & qualiter diuidit maiorem quantitatem seu numerum: non enim dicitur inconueniens vnicum vocabulum sortiri diuersas significationes atque deriuationes, vbi sit æquiuocum. l. quoties. ff. de verbor.
2 obli. Accipitur autem hæc dictio (quota) modis plurimis, vt tradit Paris. d. cons. 61. nu. 18. ponitur enim quandoque pro quotus, idest pauci, vt quotus quisque erit, qui hodie improbum laborẽ subibit? quasi dicat, pauci, de quo sæpius Tullius in oratione pro Planco; quandoque quota accipitur pro parte alicuius quantitatis, vel numeri, quæ pluries sumpta, quot vicibus pars illa ingreditur, explicat, & in illa quantitate seu numero annumeratur, vt ex prima definitione ostendimus; aliquando quota capitur pro quacumque parte alicuius quantitatis, vel numeri, licet eam quantitatem, cumue numerum in plures partes æquales non fecet, aut diuidat, d. l. si fur rem furtiuam. d. §. si quis id, ca. fin. extr. de consang. & affinit. quo loci habetur quod toto gradu distant inter se illi, quoto gradu distãt a stipite, de quo late ex D. August. & Guliel. Budæo agit Paris. supra citato consi. 61. nu. 13. nouissime accipitur quota apud Ca-
3 nonist. & legistas, vt ex secunda definitione deducitur pro quamcumque parte alicuius rei, vt etiam Paris. ibidem num. 15. ex quibus conclu-
4 dendum puto necessum esse, vt aliqua res possit possideri, eam esse certam, vel ratione loci, vel ratione quotæ, quippe quod quota ita designatur per nomina numeralia, sicut per nomina quotitatiua, vt ex D. August. Euclid. Budæo Boet. Iason, Decius, Aret & alijs perspicacissime tradit Paris. vbi supra, nu. 23. 24. & 25. qui & nume. 18. ait partem, non quotitatiuam per
5 partes vel numeros posse possideri, si nihil supersit, vel deficiat, computatione, & reductio-
6 ne facta. & quidem dicimus libellum vt certum posse procedere, vbi adsit certitudo aliter, quã per quotam. l. quæ de tota. §. si. ff. de rei vendic. dominium pariter & possessionem acquiri pos-
7 se pro indiuiso pro qualibet parte etiam non quotitatiua, sufficere partem expressam esse, nec requiri certitudinem quotæ: nam de subtilitate iuris procedit, quod quis possidere non possit

8 possit partem incertam respectu loci, & quotæ quando foret omnimoda incertitudo, quæ quidem mera subtilitas tanquam perniciosa reijcitur, à Paris. eo loci, nu. 33. 39. 40. 43. & 44. & 47. Hinc igitur inferimus ad considerationem
9 legitimæ, an sit quota, vel bonorum, vel hæreditatis, iuxta traditionem Michael. ab Aguirre in solemni responso: de successione regni Portugall. part. prin. nume. 171. quorum alterum, scilicet, quota bonorum, dicitur ad euitandum præiudicium creditorum, cum non deducatur legitima nisi prius ære alieno detracto. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoff. testam. postquam filius non potest sua auctoritate ingredi, vel occupare possessionem bonorum paternorum pro legitima, vel supplemento illius, sed debet
10 præcedere liquidatio totius assis expensis filij petentis citato hærede, Alex. consi. 134. vol. 4. Vinc. Franch. decis. 332. num. 3. par 2. Caball. consi. 28. immo legitima debetur sine vllo grauamine filio eam petenti. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testam. late Gabr. suis communibus. titu. de legitima, conclus. 1. nisi filius ha-
11 beat recompensationem totius hæreditatis, quo casu non potest secludere grauamen a legitima: cumulate Menoch. lustrans agmina Doctorum cons. 1141. coll. 1. & 2. vol. 12. Quota vero hæreditatis dicitur, quoad sustinẽdum testamentum, atque defendendum ab omni ruptura ob vitium præteritionis, cum relictum pro legitima satis intelligatur relictum titulo vniuersali, prout relinqui oportet liberis in potestate, §. aliud quoq; capitulum 1 auth. vt cum de appellat. cognosc. Dec. in l. hæres instituta. C. de impuber. & alijs substitut. Ioan. de Montesperell. in cons. 24. nu. 6. Paris. in consi. 37. nu. 19. cum seq. vol 3. Bursat. in cons. 9. num. 13. & seq. vol. 1. Crass. tract. de success. § legitima. q. j. Franc. decis. 127. par. j. Gabr. cons. 137. vol. 2. & Rimin. Iun. in cons. 378. num. 2. vol. 4. Id quod perapposite conferẽs ad quotam bonorum legatam, ex quibus eligatur bonis, explicat D. Menoch. de arb. iud. casu 162. lib. 2. & quamuis aliquibus placuerit pro legitima & Trebellianica nec posse retineri medietatem bonorum vinculatorum fideicommisso erecto ab ascendente sub eo prætextu quod talis quota sit incerta ratione loci, tamen veritas est in contrarium, Oldrad. cons. 131. Alex. cons. 43. volum. 2. & Dec. consi. 55.

12 Iam vero ratam portionem referamus ad quantitatem, Soc. Iun. cons. 45. num. 24. versi. 1, vbi rata significat portionem quantitatiuam; tunc perspicuum fiet quid inter quotitatem, & quantitatem intersit. l. si constante, vbi glo. C. de donationib. ante nupt. ecce nitidũ exem-
13 plum in materia aquarũ: in qua creditor quantitatis: veluti quattuor vel decem vnciarum ex tali riuo deducendarũ mediante buchello non patitur diminutionem etiam si longe pauciores solito aquæ defluant illac; at habens quotam aquarum, seu ius extrahendæ quotæ, veluti, tertiæ, vel quartæ partis, subiacet proportionabiliter periculis vredinis, auersionis iustæ, quæ accidit facto Principis, seu ob aluei mutationem naturalem, vel huiusmodi; Alb. consi. 622. vol. 4. Marcab. cons. 57. Botta. consi. 92. & Excell. D. Rhaud. consi. 12. vol. 2. Alioqui sub nomine quotæ potest, saltem large, intelligi rata, scilicet, dimidia, tertia, quarta, vel eiuscemodi, §. fi. instit. de inoff. testam. l. j. C. quand. & quib. quarta pars deb. lib. 10. cap. Raynaldus, de testam. versi. pro Rata, & l. etsi non tota. ff. si quis omiss. caus. testam. & c. quoniam quota potest (vt iam supra dicebamus) constitui, tam per nomina numeralia, quam quotitatiua, Ias. in l. 3. §. incertam, nu. 3. ff. de acquir. possess. Dec. consi. 179. in fin. vel quota respicit magis proprie corpus, seu speciem, non item Rata, huc
14 respexit statutum Mediolanen. cap. 434. par. j. ver. habeatur quota, vbi vberrime Horat. Carpan. Hinc pariter circumfertur execrabile pa-
15 ctum illud, de quota litis; de quo in l. litem. C. de procurator. l. si quis aduocatorum. C. de postul. Plot. ad l. si quando num. 535. cum sequen. C. vnd. vi. Guid. Pap. in decis. 102. Franc. Marc. decis. 479. par. 2. Ampliss. Farinac. tract. crim. vol. 4. quæst. 106. iuncto cons. 70. & de hoc argum. loquuntur nouæ constitut. Mediolanen. de pœnis. §. si aduocati, quem locum expendit
16 Plot. ibid. d. nu. 535. planissime Menoch. de arbit. iud. casu 522. Vnde constitutum incertũ ratione loci, & quotæ simul nihil operatur, secus si adsit sola loci, uel quotę incertitudo, d. l. 3. §. incertam, & l. locus ff. de acquir. possess. & l. quæ de tota. §. incertæ. ff. de rei uendic. Bart. cons. 8. num. 13. vol. j. declarando cum Caroc. decis. 3. per tot. Barz. decis. Bonon. 66. num. 44. cum seq. ubi quoq; excipiũtur incorporalia, Rot. Rom. decis. 59. p. 2. in nouissim. id, quod per apposite deseruire uidetur in celebri casu, de quo apud Bar. in cons. 74. lib. j. & Boer. decis. 183. n. 6. 7. & seq. quibus in locis habetur, quid operetur assignatio certæ partis terræ uenditæ assignandæ, a quocunque latere uolet emptor, eaque incerta, & quando cõtractus perfectus, uel imperfectus dicatur ratione incertitudinis, Barz. decis. Bonon. 49. quod tamen sublatum, & ex Cæsar. in Mediolani dominio cõstit. tit. de empt. & uendit. §. innotuit, ubi sublata est illa difficultas, quod, scilicet, per incertitudinem loci, & quotę non censeretur dominium, possessioue translata; quod nostram exire mentem non decet, sicut
17 nec illud: quod de assignatione per nomina quotæ: uel proportionabilia quotæ facta filio a patre utrum intelligatur pro sua legitima portione,

Digitized by Google

tione, id quod explicat Bald. ad l. filium quem habentem, nume. 30. C. fam. ercifcund. Aret. in conf. 124. nu. 34. cum feq. concludit filium institutum in re certa dici habere quotam, cum
18 illa res certa fuccedat loco legitimæ, ideo admitti ad emphyteufim ftipulatam pro fe, filijs, & hæredib. Molin. de contract. difput. 155. & 477. quæ prȩterea ego non perfequor, ne aliam rem, quam quæ propofita eft mihi, agam.

QVAESTIO PRIMA.

ARGVMENTVM.

Alimentorum rationem, vel annuam vel puram, confideratio Ratæ diftinguit: & quid dicendum ad l. hæreditatum, alias computationi ff. ad leg. Falc.

SVMMARIA.

1 *Intellectus ad l. hæreditatum, alias l. computationi. ff. ad l. Falcid. & nu. 9. 12. 17. & 20.*
2 *Veritas, ex poft facto, quandoque attenditur.*
3 *Præfumitur quis fuperuicturus, quomodo, ac quantum, & nu. 14.*
4 *Alimenta quomodo ad ratam anni fuppleantur.*
5 *Præfumptio ceffat, vbi veritas elucefcit, ficuti nubilo difiecto per radios folis.*
6 *Intellectus ad l. fi quis argentum, §. fin autem donator. C. de donation. ac nu. 11.*
7 *Cafus aduerfus, aut etiam felix non confideratur, vbi actus habet fe pariter ad lucrum & damnum.*
8 *Actus inter viuos an ijdem, qui actus in vltima voluntate.*
10 *Legatum relictum ciuitati, vel ecclefiæ quamdiu duret.*
13 *Debitor non priuilegiatus poteft exceuti vfque ad facculum, & peram, nulla habita ratione alimentorum.*
15 *Annuum legatum vxori relictum alimentorum vicem obtinet.*
16 *Cautio Mutiana quando habeat locum, & quando non.*
18 *Legatum annuum vt tranfmittatur, fufficit vltimum annum effe ceptum.*
19 *Caufæ neceffariæ fauor longe maior, quam voluntariæ.*

1
IAM nos interpellat difpofitio l. hæreditatum (quæ, alias incipit. computationi. 68.) ff. ad leg. Falcid. concinne inftituto noftro refpondens, ad cuius quidem textus explicationem
2 tradunt interpretes, ex poft facto veritatem attendi, vnde Alex. ibidem ad finem, præftandam hincinde cautionem contendit de fupplendo ad ratam, uel etiam de reftituendo ad ratam pr̃æq;, ac cafus obtulerit, quando maxime cuipiam dicuntur alimenta legata in ultima uoluntate, ut nimirum æftimentur quod triginta annós uitam agat is, cui relicta fuerint, modo, fcilicet, non pertingat tunc annum trigefimum alimentarius. Itaque ubi foret legatarius æta-
3 tis annorum uigintiquinque, præfumédus erit ad luftrum etiam fuperuicturus; ficque fumma æquiualente alimentaria pro ijfdem quinis annis futuris recepta, fi plus temporis adhuc fuperuiueret legatarius, uel minus, attendi debeat ex euétu ueritas declarata, ut uel rata anni cuiufque reftituatur, uel itidem fuppleatur,
4 Afflict. decif. 34. ubi prȩclare de æftimatione habitationis, & de tranfactione alimentorum ad uitam; Capyc. decif. 104. nume. 10. Crauet. in confi. 194. in fin. & Vinc. de Franch. decif. 186. nu. 15. cum feq. par. 1. Ea uero redditur ratio, quod iftiusmodi iudicium de annis quinque in re dubia apparet effe fundatum ex præfum-
5 ptionis natura, quæ fanè euanefcit ueritate elucefcente; uulg. l. cum de indebito, ff. de probat. Surd. in terminis. tract. de aliment. tit. ult. q. 41. num. 17. & 18. ac antea quæft. 34. nu. 26. ufque ad fin.
6 At uero repugnare uidetur cafus l. fi quis argentum, §. fin autem donator. C. de donat. ubi facta donatione pro alimentis, folutaque pecunia ad quindecim annos, fi donatarium ante, uel poft mori cótingat, non erit locus fupplemento, fiue diminutioni, quicquid ibidem glo. commemoret. in uerf. præftet, communiter ideo reiecta, ut probè nouerunt fummi legum uertices, & coryphæi, præfertim uero Bellapertica, Cynus ibidem atque Vinc. Franch. cit. de-
7 cif. 186. quia ubi actus ab initio habet fe ad lucrum & ad damnum pariter, ibi non confideratur quod contingit cafualiter: uulg. l. de fidei com. C. de tranfact. Afflict. præclare decif. 270. in fin. cui difficultati refpondet Afflict. d. decif.
8 34. inquiens aliud effe in actibus inter uiuos & aliud in ultima uoluntate: quæ tamen folutio
9 non quadrat, quoniam non folum d. l. hæreditatum, obtinet in æftimatione legati alimentorum, ufusfructus, & quoad ȩtatem fpurij, præfertim, ut dignofcatur an legatum excedat alimenta, Surd. tract. de alim. tit. 1. quæft. 10. num. 16. & tit. 9. quæft. 34. cum feq. imo uindicat locum in quocunque actu, & cafu, in quo agitur de ȩftimanda uita hominis, Didac. variarum refolutionú lib. 2. cap. 2. Rimin. iun. conf. 240. & conf. 251. nu. 40. & deinceps uol. 3. Anguill. confi. 75. num. 27. cum feq. Bero. confi. 40. col. ult. lib. 2. Surd. d. quæft. 41. nume. 16. & feq. & tit.

tit.9.q.11.nu.26. usque ad fi. atque Peregrin. consf.94.nume.24.uol.1. ueluti in donatione usus fructus an debeat insinuari, quando excederet summam taxatam, a iure vel statuto non obstante renunciatione sine iuramento: ut tradit Molina tract. de contract. disput. 278. & infra dicetur opportunius q.125. sic quando ageretur de gabella, uel de sportulis soluendis per usufructuariam, uel de renunciatione usus fructus fauore proprietarij: Borgn. tract. de usufruct. num.228. ubi subiungit declarationem, quoad legatum relictum ciuitati, aut ecclesiæ
10 aut uniuersitati annuatim præstandum, ut centum annis finiatur, ne in infinitum sit inutilis proprietas, nisi dictum esset in perpetuũ. Abb. in c. fin. de testam. Alex. consf.60. uol 1. Anan. consf.39. & Iaf. in l.2. nume.5. ff. solut. matrim. Arctius tamen lectoris exagitat animum ratio
11 diuersitatis: propterea quod in d.l. si quis argentum, nulla fiat suppletio, sed nec ad ratam restitutio fauore donatarij, in casu autem d.l. hæreditatum, deprehenditur electa quædã media uia, quasi per modum prouisionis, dum certitudinem effectus ostenderet, ita Surd. d. quęstio.34. & 41. num.22. quæ quidem consideratio satis applaudit. Huc quoque pertinet, quod habetur apud Collerium tractat. de processibus exequutiuis par.2.c.3.num.119. in argumento beneficij, ne quis conueniatur, nisi inquantum
12 facere potest, de quo apud nos remed.28. trac. de remed. subsidiar. addo Mancinum tract. de iuram. par.4. effectu 201. quandoquidem ad tria sit respiciẽdum, nimirum, ad quantitatem patrimonij, ad qualitatem personæ, & ad ætatem personarum obligatarum, in quo consideratur, si diutius uixerit debitor, ut deinceps suppleatur per creditorem, quod deest, sicuti si citius moriatur, tunc urgeatur exequutio per creditorem pro rata illius residui, cæterum extra personas priuilegiatas non differtur solutio propter infirmitatem aut paupertatem, sed fit
13 exequutio crediti liquidi contra debitorem usque ad ungulam absque reseruatione alimentorum, Bal. consf.314. lib.3. & Collerius d. loco num.123. Non etiam conturbat regula l ut inter diuinum. §. & nobis. C. de sacrosanct. eccles. quasi manca, & quodãmodo perniciosa uideri possit illa ipsa æstimatio lustri unius in agente uigesimumquintum annum, quia ad d. regulã
14 respiciunt declarationes pleræque: quas suppetit Gab. suis communibus tit. de pręsumpt. conclu.16. attamen & prædicta possent temperari,
15 ne in annuo legato procedant uiduæ uxori relicto, donec nupserit, quippe quod loco alimentorum succedit, quoad hoc ut in principio anni
16 debeatur cautione Mutiana præstita de restituendo ad ratam, si ante exactum annum rueret ad secunda uota, de qua loquitur text. in l. Mutianæ. ff. de cond. & demonstr. Alciat. consf. 140. nu.3. & consf.145. lib.9. Bero. consf.29. nu. 17. uol.2. Caball. consf.137. dummodo cautio Mutiana sit petita à parte; teste Ruyno. consf. 88. nu.9. vol.5. Gabr. consf.5. nu.18. uol.1. si legatarius possideat, & legatum non sit successiuum. alioquin agens debet saltem offerre dictã cautionem, idem Ruin. cõs.170. nu.7. lib. 3. Caball. d. loco nu.14. excipiendo legatum cum conditione resolutiua relictum, in quo non sit locus cautioni Mutianæ, Menoch. consf.494. nu.5. uol.5. non aliter, ac si pœnam priuationis adiectam legeremus in testamento: decis. Perusina.61. nu.43. p.2. idque est commune in omni relicto modali, ueluti, quando in legato adsunt illa verba (dummodo, ita tamen, ut, uel clausula; pro omni & toto eo) Bart. consf.4. lib.1. Ang. consf.129. Gabr. d. consf.5. & Io de Imola consf. 136. eoque minus cadit consideratio, seu com-
17 putatio. d.l. hæreditatum, in legato relicto uiduæ, cum possit finiri dupliciter. primo per secunda uota, secundo per mortẽ usufructuariæ, Gallia. consf.26. nu.34. cum seq. Plane aliud in
18 casu mortis ex anno inchoato, quia transmittitur integrum legatum ad hæredes. l.5. ff. de ann. leg. intelligendo secundum traditionem Vinc. de Franch. decis.155. par.1. ut inde inno-
19 tescat plus tribui causę necessariæ, quam uoluntarię. l. si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satisd. cog. & l. rem legatam. ff. de adimen. leg. neque tandem mutant fundamenta, quibus instat Rota Auen. decis.95. nume.7. scilicet, quod nimis
20 staret impendenti dispositio ob incertitudinem diei uitæ nostræ, & quod semel bene constituta non debent de facili retractari. l.1. ff. de cond. & demonst. & l. nec enim. ff. de itin. actuque priuato: quoniam illud plus, uel minus, si ad dies vel paruulos menses referretur, qui excederent a meta, uel eam diminuerent, nulla est habẽda ratio ad euitandam nimiam subtilitatem, & ne de minimis suscipiatur altercatio, aut quæstio moueatur, ut ibidem hoc temperamentum promouet Rota.

QVAESTIO II.

ARGVMENTVM.

Primogenituræ, vel feudo succedentes, quomodo æs alienum in ea vel eo contractum pro rata restinguant, & quid in prælegatarijs, & cohæredibus.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA.

1 *Primogenitus an teneatur ad solutionem hæreditariorum debitorum pro Rata bonorum vel hæreditatis.*
2 *Distinctio per authorem probata superinde.*
3 *Prælegata quando nomine hæreditatis non veniāt.*
4 *Legatarius, aut institutus in re certa, non succedit in iuribus actiuis, & passiuis.*
5 *Creditor quomodo agere posse dicatur aduersus honoratum siue cohæredem quota bonorum, & de intellect. l. si mulier. ff. qui potior. in pignor. habean.*
6 *Primogenito an detur regreßus aduersus cohæredes pro Rata & nu. 7.*
8 *Cohæredibus quando succurratur per condictionem indebiti.*
9 *Prælegata magna veniunt in restitutione fideicommissi.*
10 *Debita contracta per successorem in primogenituram, quomodo pendenda, & extinguenda.*
11 *Succedens in primogenituram, vel feudum, onus debitorum an & quomodo sentiat, & perferre cogatur.*
In feudis consideratur hæreditas distributiuè: sed sola qualitas heredis denominatiue, ideoque feudum filij inæqualiter instituti diuidunt æqualiter, nu. 11.

1 PRIMOGENITVS, an teneatur ad solutionem † debitor. hæreditariorum pro rata bonorum, vel hæreditatis, stante præcepto Testatoris, quod debita soluantur ad ratam, Primogenito post prælegatum Instituto hærede vniuersali, cum alijs filijs Testatoris, non est leuis dubitatio, neque inanis quæstio, vt cernere est apud Molin. tract. de Hispan. Primogen. lib. j. ca. 10. ante eum Io. le Cirier. tract. de primogen. q. 5. lib. 2. Additur alter Molin. ex Societate Iesu, tract. de iust. & iur. tit. de maioratib. disputat. 640. vbi peregregiè agit, & nouiss. Doctus I. C. Edisserit, ac defendit primogenitum, Annæus Robert. rerum Iudicatarum lib. 4. cap. 13. Qua in re distinctio illa nobis arrisit semper; aut vo-
2 catio ad primogenituram † est facta verbis vniuersalibus, seu titulo vniuersali, veluti, quando de quotæ hæreditatis subiugatione agitur, & tunc pro rata portionis hæreditariæ astrictus est primogenitus, l. pro hæreditarijs, C. de hæred. action. & l. si quis seruum, §. fin. vbi Bart. ff. de leg. 2. aut processit titu. singulari, veluti prę legati, vel etiam Institutionis in re certa, sed
3 sub quota bonorum, quæ † sanè non veniunt appellatione hæreditatis, vt ex multis probat Nizolius Allegat. 19. nu. 8. & 28. & Plot. cons. 81. in fi. & hoc casu non tenetur ad æs alienum pro rata bonorum prælegatorum; sed solúmodo contribuit tanquam vnus ex hæredibus pro
4 rata portionis relictæ tit. vniuersali, quia † nec legatarius, nec prælegatarius, neque institutus in re certa succedit in actionibus, vel iuribus actiuis, & passiuis. l. 1. C. si cert. pet. l. 1. §. si hæres, ff. ad Trebell. l. vlt. C. ad Trebell. l. quoties, C. de hæred. Instit. & l. cum autem pars. ff. de leg. 2. Peregr. de fideicom. artic. 4. Additur Michael Crass. tract. de success. §. institutio. q. 21. cũ seq. Sed obstat singularis text. in l. si mulier. ff. qui
5 pot. in pig. hab. vbi † aduersus Honoratū quota bonorum, aliàs etiam cohæredem agi potest per creditorem etiam sine excussione; quoniam ibi creditor hæreditarius nitebatur, vel ex priuilegio, vel ex præambula conuentione actionis hypothecariæ præsidio, provt hunc casum excipit ibidem Molin. nume. 12. Dabitur
6 † tamen regressus primogenito aduersus cohæredes pro rata, seruatis de iure seruandis. Bal. in l. fin. §. 1. num. 3. C. de vsur. rei iudic. Coller. tract. de processib. execut. part. 3. cap. 2. num. 20. & Rot. Roman. decis. 544. part. 3. in nouissimis: vbi agitur de fideiussore coacto soluere ꝓ principali; Rursus contrarium defendit Tiraq. de iur. primog. quæst. 33. nume. 27. vsque ad fina.
7 scilicet pro virili teneri primogenitum † ex eo, quod in solutione onerum hæreditariorum, qui plus commodi habet, plus etiam incommodi sustinet. l. Celsus. ff. de relig. & sumpt. fun. Sed respondetur, quod Tiraq. loquitur quando primogenitus capit plus cæteris iure successorio; non iure pręlegati, quod ego intelligerem procedere, nisi hæreditas non sit soluendo, Peregr. de fideicom. artic. 4. num. 15. quia portiones relictæ iure hæreditario essent insufficientes ad ferendum onus æris alieni, & prælegatum absorberet maiorem partem hæreditatis, ad notat. per Surd. cons. 351. nume. 8. vol. 3.
8 tunc alijs † hæredibus succurritur per condictionem indebiti; Alter Molin. d. tract. & tit. ac disputa. nume. 4. sicut quando prælegata sunt
9 magna † veniunt in restitutionem fideicommissi, Mantic. de coniect. vltim. li. 7. tit. 7. & Morot. cons. 4. Quid autem sit dicendum de debitis factis, non à fundatore primogenituræ, sed à successore, solemus obseruare præ cęteris illud ex Molin. in tract. de iust. & iur. tit. de ma-
10 iorat. disputat. 641. quod si sint contracta † ex causa concernente causam feudalem vel vtilitatem alterius successoris in primogenitura; Alb. consi. 337. volum. 2. pro rata vtilitatis is teneatur; alioqui secus, nisi is quoque dixerit se hæredem successoris defuncti, quo casu tenebitur ad solutionem debitorum pro hæreditaria portione, non habita consideratione bonorum maioratus, d. l. 1. C. si cert. pet. & Mollin. d. loco num. 28. Ampliabit studiosus lector secundum Soc. iun. cons. 45. nu. 6. & 21. vol. 1.

etiam

Digitized by Google

etiam, si prælegatarius susceperit iudicium passiue, quia adhuc non videtur sibi præiudicasse, neque fecisse aliquam ratam respectu bonorũ prælegatorum; Fallit, quoad onus incumbens bonis prælegatis vt in tributis, & collectis, saltem pro futuro tempore; Sim. de Præt. de interpret. vlt. vol. lib. 5. dubit. 2. num. 16. pag. 485. Pereg. d. artic. 4. num. 65. cum seq. Declarantur quoq; prædicta insigniter per Capic. dec. 198. vbi, quando primogenitus teneatur ad totum in subsidium sine discussione contra alios cum adductis per Franc. de Ponte consil. 52. vbi successor in feudis hæreditarijs tenetur contri-
11 buere † pro rata bonorũ in solutione onerum cum hærede in allodialibus etiam si successor in feudis non sit institutus. Fab. de Anna consi. 4. num. 4. cum seqq. & ait Io. Baptista Sard. in c. 1. an agnat. vel fil. num. 24. non considerari in feudis hęreditatem distributiue, sed qualitatem hęredis denominatiue.

QVAESTIO III.

ARGVMENTVM.

Aquarum Rata quæ sit intelligenda: quem præterea sensum probabiliorem suscipiat isthæc clausula præinserta in venditione prædiorum.

SVMMARIA.

1 *Aquarum Rata deducta in contractum quęnam sit, & quanta.*
2 *Pascua inter vicinos Dominos prædiorum pro qua Rata diuidantur.*
Irrigandi ius debet intelligi secundum necessitatem agri num. 2.
3 *Clausulæ, iuxta solitum, sensus, & vis.*
4 *Aqua oriens in fundo meo, quæ deinceps deriuetur ad aliud prædium meum, nunquid, & pro qua rata veniat in venditione fundi, & nu. 7.*
5 *Fossarum purgatio, & pontium constructio incumbit cuicumque habenti seruitutem aquæ ducendæ.*
6 *Aquæ emissoriæ, vulgo, scolaticiæ, non constito de opere manufacto, quando diuerti valeant ad libitum, & quando non, sub nu. 7.*
8 *Aquam competere iure seruitutis, & iure dominij diuersissima sunt.*
9 *Aquarum diuisioni quando, & quomodo locus sit.*

1 AQVARVM Rata quęnam in venditione bonorum cum Rata aquarum facta intelligatur, non est certa definitio ob ingentem difficultatem: etenim nos existimamus, quod in venditione sit comprehensum ius aquarum, prout erat, & futurum fuisset apud ipsum venditorẽ, vel pro necessitate prędiorum, ita vt non consideretur bonorum irriguorum quota, sed illa dumtaxat portio aquarum debeatur emptori, quę potest superesse vtriusque contrahentis cõmodo, iuxta arbitrium periti in arte confidentis partibus, vel aliàs a Iudice eligendi; per tex. in l. si partem, ff. de seruit. rust. pręd. & ad notat.
2 per Crauet. cons. 154. nu. 1. vbi † inter vicinos dominos prędiorum, pascua debent diuidi pro rata prędiorum, & eorũ necessitate, vbi sit quęstio de vsu pascuorum, sic Alciat. consil. 27. nu. 20. lib. 5. vbi ius irrigandi debet intelligi secun-
3 dum necessitatem agri. † Nisi essent addita illa verba (iuxta solitum) quę præterea intelliguntur de iure aquarum, si quod habet venditor, Ita ferè in ijsdem terminis respond. Alb. cons. 351. lib. 2. Confirmatur viuida ratione,
4 quia † si aqua oriatur in fundo meo, quę deinceps deriuetur ad alium fundum meum, quem cuipiam vendam; vtique videtur actum inter nos in dubio, vt fundus vẽditus ita sit apud te, sicut erat apud me cum illa qualitate, & actu seruitutis, quę apparebat & causam cõtinuam, vel quasi habebat, Bart. in l. 1. ff. de seruit. legat. in puncto, Castrens. cons. 246. nu. 2. vol. 2. Thesaur. decis. 216. num. 1. cum seqq. vbi declarat
5 & Capic. decis. 187. Tenetur † tamen de cętero emptor ad purgationem fossarum, ad pontium instructionem, & refectionem aggerum, prout hæc præstare tenetur quicumque habet seruitutem aquæ ducendæ; Rip. de interd. respons. 7. nu. 14. par. 2.
6 Nõ obstat libera potestas † diuertendi aquas scaturientes, vel emissorias: quæ fit ei, in cuius fundo nascuntur, aut decidunt, ne defluant ad loca inferiora, non constito de opere manufacto per inundationes, & purgationes, palam deniq; factas, etiam in præiudicium molendinorum inferiorum, Paris. cons. 112. & 114. vol. 1. Ruin. consi. 191. vol. 1. Bursat. cons. 41. vol. 1. iuncto cons. 87. eod. vol. Morot. consil. 8. Bero. cons. 144. volum. 3. Thesaur. decis. 245. ac Rot.
7 Rom. decis. 164. par. 2. in nouissimis, † Quoniã respondetur non procedere in habente causam ab eo: in cuius fundo nascitur aqua, quę postea deducta est ad fundum venditum: Castrens.
8 ibidem. Quare † hęc rata portio aquarum, quę debetur huic emptori: competit iure seruitutis: non iure facultatis, neque iure dominij: inter quę non leuis est differentia, teste Cępol. tract. de ser. rust. præd. cap. 4. nu. 54. Crau. cons. 124. & 226. Paris. cons. 112. nu. 38. vol. 1. atq;
9 Surd. cons. 126. nu. 30. vol. 1. Attamen † ea pręcipua, quæ huc pertinet, & promiscua est natura: vt peti possit diuisio aquarum dietim, vel horatim ad dictamen periti pro modo agri, vt

vnusquisq; habeat suam ratam, l. cum constat §.1.ff. de aqua quotid. & æstiua. & pulchrè in l. si partem, ff. de seru. rust. pręd.

QVAESTIO IIII.

ARGVMENTVM.

Hæredem tacitè, vel clam, accommodata sponsione de dando; restituendove incapaci, aliquando toto, pro rata per Fiscum spoliari.

SVMMARIA.

1 *Fideicommissa tacite, siue clam in fraudem legis relicta, & quæ, & vnde eius materia, & quomodo probentur, & num. 2. atque de eius praxi & num. 3. 12. & 13.*

2 *Relictũ concubinæ presbyteri pro conscientiæ exoneratione, non debetur, etiam si pedissequa partes sustineat.*

Pecuniæ legatæ, cuius distributio sit commissa Sacerdoti: Iudicium, ibidem nu. 3.

4 *Constitutionum Cæsarearum in dominio Mediol. ad titul. de probat. §. & quia plerumque declaratio.*

5 *Hæres accommodata tacite fide de dando, seu restituendo incapaci, an totum vel pro rata perdat.*

6 *Pœna est commensuranda delicto.*

7 *Legatum relictum marito ab vxore metu reuerentiali, an, & quomodo valere dicatur.*

8 *Vtile per inutile non vitiari quomodo intelligatur.*

9 *Correspectiuorum natura quæ.*

10 *Accommodatio nominis in contractu quid præstet: & quomodo probetur.*

11 *Statuti Papiensis. 90. declaratio & animaduersio.*

FREQVENS admodum est materia legatorum fideicommissorũ, tacitorum, seu clam † relictorum, in fraudẽ legis, vel statuti, scilicet: spurijs, bannitis, vxoribus, & huiusmodi personis, de quibus loquitur text. in l. non intelligitur, §. tacita, ff. de iure fisc. l. cum quidam, §. in tacito, ff. de vsur. & in l. in tacitis, ff. de leg. 1. Rom. cons. 478. qui loquitur in matre spuriarum presbyteri, cui non potest † relinqui etiam prętextu salarij, nisi se habeant, veluti pedisseque, & constet aliquam superinde pręcessisse conuentionem, imò non valet relictum etiam cum iuramento, vel, si dictum esset (pro exoneratione conscientiæ, vel amore Dei.) Crauet. cons. 129. Capra cons. 127. & latè Decianus cons. 83. nu. 40. & sex seq. vol. 5. cum cumulatè aggestis circa fidem accõmodatam, per Peregrinum tract. de iure fisci, lib. 3. tit. 19. addimus Alexandrum cons. 202. vol. 6. Anan. cons. 13. Bero. consil. 169. vol. 2. Alba. cons. 42. vol. 1. Bertaz. cons. ciuili 10. num. 16. & consil. criminali 437. volum. 2. quę quo modo probentur perspicuum fit ex l. non intelligitur. §. 1. ff. de iure fisci. Bart. consi. 194. Papon. consil. 54. num. 12. & 22. plene Celsus Bargal. tract. de dolo libro 3. cap. 13. num. 27. & Annęus Robert. lib. 1. rerum iudic. cap. 3. in argumento pecu-
3 nię legatæ cuius distributio est cõmissa † Sacerdoti & vbi desint coniecturę vel pręsumptiones, a iure approbatę, aut argumenta probabilia, quę integre concludant imposturam, susceptum est in praxi, vt formentur positiones contra fiduciarium hæredem, nunquid accommodauerit fidem de dando incapaci, quibus sane cogitur. hęres respondere per iuramentum credulitatis, alioqui habetur pro confesso, Bar. in d. l. non intelligitur, §. tacita. & in d. consilio 194. Peregrin. d. tit. 19. num. 7. & Surd. de alimen. tit. 1. q. 31. num. 35. dummodo positio cõtineat tempus pręcisum; alioqui iuste detrectabit reus respondere illi tam in ciuilibus quam in criminalibus, nisi actor dicat se tempus ignorare eiusque allegatio sit verisimilis. Plot. ad l. si quando num. 824. C. vnde vi, Cremens. in statuto loquens, singulari 110. & Mynsiger. obser. 92. cent. 1. siue tempus sit de concomitantijs obligationis, siue de essentijs, siue de præferentijs vnius obligationis ad alteram, vt loquar cum Baldo in l. 1. num. 14. C. si plures vna sententia, quemadmodum in protestationibus & confessionibus probandis requiritur ad præ-
4 scriptũ Nou. † constit. tit. de probat. §. & quia plerumque, quem locum declarat Plot. consil. 60. & consi. 94. num. 19. Alba, cons. 529. nu. 29. cons. 602. nu. 24. & cons. 623. nu. 4.

Hinc satis apposite vocatur in disquisitionem, an detecta fraude fidei clam accommoda-
5 tæ † de dando incapaci hæres perdat totum, vel dumtaxat ratam restitui promissam, & resolutio pendet a l. ex facto, §. Iulianus, ff. de vulga.
6 & pupill. vbi solius ratæ fit iactura, vt † pœna commensuretur delicto. l. rescriptum, ff. de his quib. vt indignis. cui finitimum est, quod scribit Afflict. decis. 69. nu. 8. de legato relicto ma-
7 rito ab vxore metu reuerentiali per † importunitatem, & in alterius damnum, concludens testamentum pro parte valere pro parte, non ex post facto: nec mutat quod accommodans tacitam fidem potest compelli ad illius obseruantiam actione vtili ex testamento, vel mandati quatenus præcessit, Cast. cons. 395. nu. 1. vol. 2. quia respõdetur procedere in accommodatione

ne fidei licita, nimirum de faciẽdo participem quotæ hæreditatis pro medietate fratrem habilem, & capacem mediante communicatione; Non etiam obstat, quod vbi intentio est corru-
8 pta vel mens deprauata, vtile per inutile vitiatur, exemplum refertur in contractu censuali prorsus labefactato per vnum pactum contra Bullam Pontificiam de censu loquentem, a Viuio decis. 369. num. 22. lib. 2. cum hæc sit indo-
9 les † correspectiuorum, vt diuerso iure non censeantur, & sublato vno tollatur aliud, sicuti vno posito ponitur etiam aliud, Crauet. cons. 179. num. 13. & cons. 230. num. 2. & apud nos tract. de facti scient. & ignorant. inspect. 8. nume. 5. tomo 1. Etenim transeant hæ difficultates vbi tota intentio esset cruentata, atque maculata, alioquin secus, Carol. de Crass. tract. de exceptionib. aduersus statutum, exceptione 28. nu. 36. ideoque accommodans fidem de restituendo incapaci quidpiam notabile, perdit totum. Bald. in l. etiam num. 8. C. ad l. g. Falcid. quem refert & sequitur Fachin. libro 1. controuer. iuris. cap. 96. vers. postremo facit. Corbul. tract. de iur emphyt. tit. vlt. ampliat. 5. num. 6. Plane
10 diuersum est in contractu facto sub nominis alieni accommodatione, postquam nil acquiritur fisco, l. cum propria, & l. multum interest. C. si quis alteri vel sibi. & Franc. Marc. decis. 506. par. 2. quod si non constet, quod testator tacite rogauerit hæredem & quod hæres fidem accommodauerit clandestine, cessat pœna, cum in dubio præsumatur palam fecisse ad excludendam fraudis coniecturam. Alex. cons. 202. vol. 6. Roman. d. cons. 478. ita vt minime gentium sufficiant suspiciones, vnde valet institutio sicuti legatum, quod relinquitur patri vel fratri vxoris non obstante statuto Papiensi 90. in
11 ciuili lib. quod prohibet, ne maritus possit hæredem instituere vxorem nec eidem legare præter vsumfructum ea honeste manẽte in uiduitate, nisi aliunde liqueat de fraudulentia, Bart. con-
12 si. 119. & 194. lib. 1. qui loquitur de † vxore instituta hærede, a marito habente filium spuriũ, quem deinde vxor inuita instituit hæredem, & valida fuit illa institutio, Ias. cons. 110. lib. 1. quemadmodum viduæ datum de recenti ex bonis sui viri per eius hæredem præsumitur datum intuitu matrimonij, & pietatis: ergo ad leniendum dolorem mortis mariti, Papon. d. consi. 54. num. 26. quia semper sumitur interpretatio non accommodatæ fidei tacitæ, Bal. cons. 140. num. 1. vol. 2. Alex. cons. 51. lib. 2. Lancell. Gall. ad consuet. Alex. vers. non possit. q. 2. nu. 17. & 25. vbi subijcit, quod nũquam vidit vxorem aliquam veluti indignam priuari relictis tacite, a marito, illudq; auferri per fiscum, nec potest hæres fiduciarius in foro animæ facere fructus suos, nec bona retinere restituenda incapaci; imò vterq; odit legem ac fraudat quantum est in ipsis: ergo vterq; peccat, Bargall. cit. loco nu. 22. cum quatuor seq. neq; silendum est
13 adhuc in hoc argumento tacitę fidei accommodatæ requiri, quod capax postea restituat, & quod instituens, vel legans sciuerit incapacitatem, vel indignitatem prouenientem excellere, vt in partu supposito Fulgosius & Corn. in l. si pater, C. de hęred. instit. Signorol. cons. 111. nu. 12. vlterius debet cõstare, quod tacite fides clarè, & præcisè sit accommodata per verba obligatiua non enunciatiua, nec per pollicitationẽ Bal. in d. l. in tacitis. Alba d. cons. 42. & Papon. allegato cons. 54. nu. 13. cætera supplere voluit humanissimus alumnus meus, & bene eruditus Doctor D. Lazar. suo perutili tract. de monitorijs. sect. 3. q. 5.

QVAESTIO V.

ARGVMENTVM.

Damnum propter incendium, iacturamq; nauis datum, qualiter rependendum, & sustinendum pro Rata; & quid in feudatario, & socio.

SVMMARIA.

1 *Ignis immoderatus trifariam considerabilis.*
2 *Omnia sunt tempore necessitatis communia.*
3 *Ignis causa damnum datũ quõ reparabile, & nu. 9.*
4 *Mercium iactatarum ad nauis leuationem quomodo æstimandum damnum.*
Pro vno nauiculario omnes alij tenentur pro rata. ibidem nu. 4.
5 *Feudatarius acquirens bona prius censita quomodo teneatur ad onerum contributionem.*
6 *Casus fortuitus an, & quomodo censeatur periculo cedere domini.*
7 *Qui causam damni dat, damnum dedisse videtur.*
8 *Sociorum instar sunt traijcientes merces simul.*
9 *Incendiũ præsumitur causatũ culpa inhabitãtium.*
10 *Statutum Papiæ 66. inter criminalia circa incendium quem sensum suscipiat.*
11 *Villa an in casu incendij iuuetur illa præsumptione: quæ reijcit culpam in habitatores.*
12 *Collectæ imponendæ modus quis sit pro soluenda æstimatione damni dati in territorio.*
13 *Auere verbum positum in statuto Papiensi quid importet.*

1
IGNIS immoderatus consideratur † tribus modis; scilicet re, loco, & tempore, vt declarat Magon. Rot. Florent. decis. 111. num. 38. vnde, ne nimium se extollat, aut vagetur, destruitur

Digitized by Google

domus intermedia, quia tempore necessitatis
2 omnia † sunt communia, adque emendam huius damni debent concurrere vicini, qui commodum senserint ob restinctum ignem, vt singuli
3 guli pro rata † teneantur, nimirum, iuxta æstimationem ædium, quæ sartæ tectæ remanserűt; quia pro communi vtilitate factum fuit, Barr. in terminis ad l. secunda, ff. de leg. Rhod. de iactu. Gail. obseru. 22. lib. 2. simile est de mercibus
4 bus † iactatis ad exonerationem nauis pro vitando naufragio, quia contributio fit pro Rata æstimationis rerum, quæ saluæ factæ sunt d. l. 2. §. cum in eadem: ibique Alber. sicut merces seu naulum non debetur nauiculario, nisi pro rata rerum vectarum seruatarum in casu naufragij. Castren. cons. 220. libro 1. Bertaz. cons. crimin. 328. num. 5. volum. 2. & pro rata valoris mercium saluarum fit contributio: Rom. cons. 89. immo in casu naufragij pro vno nauiculario inope omnes alij tenentur. l. fina. ibi pro Rata scilicet. C. de naufrag. libro 11. & dominus domus pro sua Rata contribuere tenetur, sicuti
5 feudatarius acquirens † bona prius censita tenetur pro Rata bonorum ad contributionem onerum, vel tanto minus accipere à subditis secundum æquitatem; Alb. cons. 730. nu. 31. vol. 4. Bertaz. cons. 328. num. 5. vol. 2. criminal. Rationem cum illatione not. Viu. decis. 150. lib. 1.
6 Neq; obest dicere, quod casus fortuitus † cedit periculo domini, l. quæ fortuitis. C. de pign. actio. Ideò merciű amissio, & interitus spectat ad dominum illarű. Rot. Ian. decis. 157. nu. 1. Rursus hoc damnum esset corrigendum per auctorẽ, qui præbuit causam. c. fi. de iniurijs, iuxta
7 reg. is damnum † videtur dedisse, qui causam dãni dedit, Soc. sen. cős. 56. nu. 20. vol. 2. Corn. cons. 12. nu. 9. cű seqq. vol. 4. atq; Maluas. cons. 44. nu. 9. & 21. Nam soluitur vterq; nodus. Primus explicatur in hűc modű, vt habeat locű extra casum iactationis ob cõe periculum vitandum,
8 dum, † cum sociorű instar sint traijcientes merces simul, ideò eandẽ fortunam subire debẽt. l. cű duob. §. damna fatalia, ff. pro soc. secũdo dubio occurritur sic: vt habeat locum, qñ cognitus est, qui fuit auctor mali vel in culpa incẽdij,
9 isq; est soluendo, nam is saltẽ per viã † regressus tenetur quodcunq; damnű corrigere. Anan. cõsi. 71. Goza. cons. 63. Rol. à Val. cons. 95. nu. 16. & 17. vol. 2. Gail. obser. 21. li. 2. decis. Perus. 25. par. 1. & incendiű plerumq; fit culpa inhabitantiű, l. 3. ff. de off. præfec. vigilum ideò nõ liberatur, nisi aliunde prouenisse ignem demonstret; Accuratè Fachin. lib. 1. controu. iur. c. 88. Hinc vniuersitas, quę alioqui ex statuto teneretur de incendio, Veluti disertiss. cautű cõperitur Papiæ,
10 † statuto crimin. 66. non põt condemnari ad æstimationem damni dati: nisi agens contra cõitatem ex tali statuto probet ignẽ fuisse immissum: cű in memorato statuto deprehendatur expressa qualitas malefactoris, & negligentiæ cõitatis in capiendo malefactorem, Bal. cős. 174. vol. 2. qui loquitur in puncto fœnilis combusti, Alex. de Neuo. cons. 87. Calcan. cons. 40. Soc. sen. cons. 100. in fi. vol. 2. Bero. cős. vlt. vol. 3. Marsil. cons. 44. vol. 1. & Bertaz. cős. crimin. 451. vol. 2. cű multis aggestis per Farinac. trac.
11 crim. tom. 4. q. 110. alias † non iuuaretur villa ex illa præsumptione: quod incendium processerit culpa inhabitantiű, D. Menoch. cons. 53. vol. 1. Hyero. Gabr. cons. 159. vol. 1. & Bursat. cős. 59. vol. 1. intelligẽdo in hac materia emendationis damni per villã non de villa propinquiori quando sunt plures sub eadẽ (vt dicunt) squadra, alias secus, Surd. decis. 340. post 4. vol.
12 consiliorum. Quod † si imponenda sit collecta pro præstanda æstimatione damni dati in territorio: variarűt Doctores circa modű, an, nimirum, pro Rata capitum, seu personarű: an verò pro Rata patrimonij cuiusq; sit imponẽda: veluti nodum hunc soluit Loseus tractat. de iure vniuers. par. 3. c. 9. num. 20. cum seqq. Nostrum aűt statutum d. c. 66. sanxit: vt medietas ęstimationis: seu cõdemnationis damni cedat capitibus;
13 & alia distribuatur † auere, i. pro modo substantiæ, & quantitate patrimonij cuiusque quemadmodum hanc ipsam dictionem, auere, declarat luculenter D. Menoch. in respõso nuperrimè edito pro inclyta patria nostra, versi. Tertio suffragatur statutű in argumento quotæ, & pro sua rata concurrit damnum passus. Bursat. d. cons. 59. in fi.

QVAESTIO VI.

ARGVMENTVM.

Caducitatis prolapsus, an, & quando habere possit respectum, & considerationem ad Ratam.

SVMMARIA.

1 *Caducitas an totum, vel ad ratam canonis non soluti in commissam incidere faciat, vel priuationem inducat, declar. vt sub nu. 3. & 10.*

2 *Et quid si solutio collectiuè fieri habeat, quid verò, si distributiue.*

3 *Alienans bona, vel partem bonorum liuello vel fideicommisso obnoxiorum an a toto, vel parte cecidisse dicatur.*

4 *Deterioratio an differat ab alienatione, & canone non soluto.*

5 *Emphyteuta nõ soluens, & qui deteriorat, deficere dicitur in substantialibus correspectiuis, & quid in alienante.*

6 *Contractus in obseruantiam an inducat resolutionẽ ipsius, vel possit agi ad illius implementum tantű.*

7 Con-

7 *Conductor integra non soluens afflictus an possit expelli.*
8 *Caducitati an locus fiat ante declarationem, & quid ita, & an caducitas præuia citatione, vel sententia declaretur.*
9 *Emphyteuta minus soluens, iusto errore, vel impedimento excusatione efficitur dignus.*
10 *Res emphyteuticæ conditioni subiectæ pro trecentis, puta, quæ plus mille æstimarentur, an propter contrauentionem emphyteuticæ legis, cadant in totum vel tantum ad ratam illorum trecentorum.*

1 EMINISSE quoque debemus reuocari in dubium, nunquid caducitas ex capite Canonis non soluti declarari debeat, & possit in totum, vel ad ratam pensionis tan
2 tum committatur, quæ non reperitur soluta; Etenim distinguitur, an solutio fieri debeat collectiuè, idest, sub vnica pensione, vel distributiue. Primo casu cadit in totum, etiam si deficiat vnus nummus. authent. qui rem, vbi Iaf. C. de sacrosanct. eccles. idem Iaf. ad l. 2. num. 54. C. de iur. emphyt. Surd. decis. 342. num. 4. post vol. consiliorum 4. Secundo casu cadit dumtaxat pro rata perticarum, pro quibus non soluit pensionem. Ita Specul. de emphyt. §. nunc aliqua, quæst. 30. & Iul. Clar. ad §. emphyteusis quæst. 8. num. 4. Monter. decis. Aragon. 5. num. 73. Menoch. consil. 1188. volum. 12. sicuti obseruatur in casu alienationis partis bonorum,
3 obnoxiorum liuello, quia alienans partem cadit ab omni commodo totius contractus, vbi soluitur collectiuè, secus, si distributiuè, scilicet tantum pro qualibet pertica, Bursat. cons. 273. num. 17. cum seq. volum. 3. atque. Cephal. cons. 139. num. 15. cum seq. vol. 1. cum adductis per Corbul. tract. de iur. emphyt. tit. de caus. priuat. ob alien. ampliat. 42. nume. 6. apud nos de fact. scient. & ignoran. distin. 11. cent. 1. nisi vel alienatio esset nulla vel dominium nondum translatum esset in emptorem, vel alienatio etiam valida deduceretur ad irritum ex causa necessaria, quæ concurrebat a principio contractus, Surd. decis. 344. num. 40. cum seq. post 4. volum. consiliorum. non aliter, ac contingit in materia fideicommissaria grauato partem tantum alienante stante expressa prohibitione vestita alienationis bonorum, secundum æquiorem sententiam, de qua Iaf. in l. ait prętor, num. 4. & 5. ff. de iureiur. Soc. iun. ad §. diui, l. filiusfamilias, numero 220. cum seq. ff. de leg. 1. Menoch. cons. 164. num. 22. volum. 2. Honded. cons. 58. num. 84. cum seq. & cons. 72. num. 13. volum. 1. quamuis autem dissenserint non pauci quos refert Petra Placent. tract. de fideicom. q. 10. num. 34. & deinceps, nihilominus apud æquissimos Iudices præualere debet superior opinio, potissimum in terris ecclesiæ, vel quando loco alienatorum fuisset facta subrogatio, vel quando alienatio foret facta pro sanandis debitis fideicommittentis, vel quando ageretur de re modici valoris, vt plene defendit Fabius Turret. consi. 8. volum. 1. At oppositum verius videtur explosa hac distinctione in argumento Cano-
4 nis non soluti, nisi pro parte, vt in casu deteriorationis rei emphyteuticæ pro parte, vel malæ versionis vnius rei ex pluribus si non sit modica, sed enormis respectu totius, vnde caducitas contrahitur totaliter non ad ratam tãtum, Rosental. tract. de feud. cap. 10 conclus. 33. num. 9. Corbul. d. tract. tit. de cau. priuat. ob rei deteriorationem, nume. 7. & insigniter Intrigl. singul. 118. libro 2. per rationes, quas habemus apud Batt. in l. scire debemus, ff. de verbor. obligat. & apud Soc. iun. in l. 4. §. Cato, nu. 148. ff. eodem ad auctoritatem Clari dicto nume. 4. fundatam super Speculatore respondet peregregiè Corbul. dicto tractat. tit de caus. priuat. ob non sol. Can. ampliat. 5. nume. 21. 22. cum seqq. & ampliat. 6. quem sequutus est Martin. Monter. dicta decis. 5. numero 73. cum duobus seqq. quandoquidem deterioratio pugnet cõtra naturam actus directè, non alienatio, Petra dicto loco,
5 numero 69. vlterius emphyteuta qui non soluit Canonem deficit in substantialibus correspectiuis quemadmodum & deteriorans postquam ex deterioratione contrahitur consumptio rei. Fulgos. in l. quod si nolit, §. si mancipium, numero 1. ff. de ædilitio edicto, non ita in emphyteuta alienante personæ non prohibitæ cum in alienatione improfessa cõsideretur quidem cõtemptus cum sola incommoditate prouenientc ex mutatione personæ, cui malo occurri assueuit de iure communi media reseruatione beneplaciti D. Directi concepta verbis præcisis, & resolutiuis, etiam in feudo, nedum in emphyteusi, Clarus in dicto §. emphyteusis quæst. 13. Vulpell. cons. 131. Curt. sen. consil. 8. Cephal. cons. 118. Gabr. cons. 92. volum. 1. Bursat. cons. 40. volum. 1. & cons. 181. nu. 12. cum seq. volum. 2. & cons. 444. num. 2. volum. 4. Menoch. consi. 38. lib. 1. Schrad. tract. de feud. par. 9. cap. 1. num. 55. & vltra Rosental. eodem tracta. c. 9. membro 1. conclus. 62. num. 14. & Intrigl. eo. tract. q. 98. num. 180. cum seqq. tametsi in practica seruetur, ne d. clausula resolutiua quidquam operetur, vbi constet de traditione tenutæ, seu actualis possessionis. Rim. iun. cons. 285. nu. 55. vol. 3. id quod disertè cautum est in dominio Mediol. per nouas constitutiones. tit. de iur. emphyt. sic in simili regulatur resolutio
6 contractus ob inobseruantiam, quãdo defectus versatur circa causam finalem contractus, l. vlt. C. de cód. ob cau. Bursat. cóf. 191. & 194. vol. 2.

Digitized by Google

Rolan.a Valle cons.69. vol.4. Caroc. de locato par.2.tit.de condit.ob cau. paruæ editionis, & Papon.cons.102.numero 10. qua ratione conductor non soluens integrè affictus potest in to-
7 tum expelli, † quia deficit in substantialibus non ita per inobseruātiam aliorum pactorum, l.quæro,§.inter locatorem,ff.locati. Surd.cons. 82.num.15.cum seq.vol.1.& consil.400. num. 29.volum.3.Bero.q.100.num.11.& Viu.decis.
8 308 lib.2.†quæ omnia intelligantur obtinere si dominus clarè, & explicitè declarauerit suam voluntatem, idest, se pōsthac intendere quod emphyteuta ampliùs non pergat, & quod sit locus deuolutioni propterea quod non potest eiici possessor incitatus, nec contra eum potest exerceri ius propriæ auctoritatis ex æquiore & tutiore sententia Gabr.consilio 66. num.42.& cons.75. nume. 2. cum seq. volum.2. Menoch. cons.503.volum.6.Fachin.lib.1.controuers. iuris cap.95.Cæuallos tract.communium contra communes q.14. Decian.consil.4.num. 12.vol. 4.Borgnin.decis.30.num.133.par.2.Crot.consi.22.volum. 1. Mynsinger. obseruat.65. cētur. 3.Asin.praxi iud.§.7.cap.5.limit.48 num.3.& Corbul.dicto tract.q.12.& nouè Caball.consil. 134. imò ante declarationem non sit locus caducitati, quia non retrotrahitur, cum sit conditio potestatiua merè voluntaria, Rot.Roma. decis. 28. par. 2. in nouissimis & Caroc. decis. 9.numero 14. sed post declarationem ānte tamen intimationem factam emphyteutæ, vel etiam post intimationem præsentatur adhuc libellarius de æquitate canonica prouidente purgationi moræ, nisi longum tempus pro subiecta materia acceptum fluxerit post domini declarationem, & oblationem de soluendo factam legitimè, & realiter per emphyteutam; Gabr.dicto cons.75.colum.1.Caroc.d. decis.9. num.13.cum seq.Rip.de iur.emphyt. respons. 8.& 9.par.2.atque Barz.decis.Bonon.50.num. 46.& vltra neque necesse est, quod declaratio caducitatis contineat aliquam citationem formalem & petitionem coram suo iudice, secundum Magon.Rot.Floren.decis.76. num.24. & Caroc. alleg. decis.9. numero 4. cum seq. quorum opinio non est tuta, quia imò verius est ad obtinendam approbationem a iudice super declaratione caducitatis debere præmitti citationem,& petitionem,vt probat Ronchegall. in l. [illegible]m.34.ff.de duobus reis. Dec.cons.146. colum[illegible]. Alba cons.173. num.17. vol. 1. Benint. decis.Bonon.37.num.16.Clar. in §.emphyteusis. [illegible] non tamen requiritur declaratoria ad essentiam priuationis, sed ad essentiā exequutionis, Bald.in c.1. in princ.de feudo sine culpa non admittendo, Alex.consi.6.num.20. vol.3. Corbul.d.quest.12.num.5.& Marchisell.q.24.
9 excipito tamē † emphyteutam, qui minus soluit aut deposuit probabiliter credens se plus non debere, vnde cessat rigor caducitatis saltem præsidio restitutionis in integrum ex clausula generali, Alex.cōs.124.volum.5.& Gabr. d.cons.66. nu.59. ita tamen vt stetur originali promissioni quam nullatenus potuerunt antecessores rectoris, vel clerici mutare, vel tacite vel expresse in præiudicium successorum in beneficio. Bald.cons.100.ibiq;. Rouescall. vol.4.
10 excipito quoq; casū rei submissæ † emphyteusi recepto pretio inferiore, veluti pro ducatis centum, & res valebat ducatos quingentos, nam per cessationem solutionis canonis res incidit in commissum pro rata tantum illorum ducatorum centum, Afflict.decis.80.Corbul.d.trac. tit.vlt.ampliat.4.num.3,late Ill. ac Doctus Senator D. meus Manent. tract. de iur. contract. libell. part. 15. q.3. quasi hæc sit emphyteusis impropria,& degenerans, Vallasc. de iur.emphyt.q.19.& 32.& decis.35.in fine, Alex.cons. 112.num.3.vol.1. Decianus cons.73. nume.4. vol.2.Gamma Lusit.decis.83.num.2.3.& 4.de quibus apud nos cons.10. Adiungitur tandem modificatio Grati cons.67. nume.23. cum seq. libro 1.scilicet,in minore, qui cadit ab emphyteusi ob nō solut.canon.a cohærede maiore pro sua rata, quia nec restituitur in integrum ob indiuiduitatem facti, dummodo valeat reintegrari a cohærede,si est soluendo, Benint. decis. Bonon.4. Corbul.d.tit.vlt.amplia.29. nil prorsus obstante tit.codicis:si in communi, eademque causa, vt apud Corbul.d.loco & apud nos habetur distinctio remed.46.& 48. tract.de remed.subsidiar.

QVAESTIO VII.

ARGVMENTVM.

Molendini, & aquarum pro Rata pensio penditur.

SVMMARIA.

1 *Molendinum refectum ab vno ex socijs an & quomodo obliget socium pro rata, & quid si detrectet interpellatus, & num.2.*

3 *Molendinum commune tribus, ex quibus duo locare velint,non consentiente tertio, quomodo consideretur, & quid in venditione, num.7.*

4 *In re communi melior est conditio prohibentis.*

5 *Molere an quis possit pro sua rata parte in molendino, ad cuius locationem non consentiat.*

6 *Maior pars intelligitur respectu rata.*

8 *Aquarum communium an & quomodo alienatio fieri possit ab vno,ex socijs.*

9 *Molen-*

Digitized by Google

9 *Molendino locato cum tribus rotis, si per conductorem fuerit quarta addita, an pensio excrescat.*
10 *Abbatis traditio in cap. propter sterilitatem, de locat. non recipitur.*
11 *Diligentia, & industria sua nemini debet esse nociua.*
12 *Molendini conductor ob Principis impedimentum, vel aliud legitimum, pensionis remissionem pro rata meretur.*

Olendinorum vsus frequentissimus est, idcircò sciscitor nunc appositè de tribus. Primum, est an Molen-
1 dini dominium commun. trãseat in reficientem, † si alius socius interpellatus pro sua rata non curauerit illud reficere. Responsio est, quod sic; post lapsum quadrimestre, l. 4. C. de ædif. priuat. Crem. Insigniter. singul. 98. Rebuff. in suis commentar. tract. de contumac. in præfat. nu. 43. Cassan. super consuetud. Burgund. tit. Des Forestz, Rubr.
2 13. §. 1. gl. 1. nu. 17. dummodo † concurrant requisita per nos aliquando animaduersa, tract. de fact. scient. & ignor. distinct. 29. num. 9. cum seq. centuria prima, tom. 1. addimus Nattam, cons. 303. Caball. cons. 33.

Aliud est, quid sit dicendum, si ex tribus ha-
3 bentibus Molendinum commune, duo † velint locare, alius non; verum iste tertius teneatur admittere locationem duorum, videtur tenenda primo intuitu opinio negatiua, auctoritate primum Oldra. in consi. 34. loquentis in venditione Molendini communis pluribus pro indiuiso; per reg. quod omnes tangit, ab omnibus debet approbari, C. quod omnes, de reg. iur. in 6.
4 eò magis, quia in re communi melior † est conditio prohibentis, c. in re communi, de reg. iur. in 6. sed contrarium est verius, Caroc. de locat. par. 1. tit. communi diuid. nisi hic tertius vellet ibi molere pro sua rata parte, nec impediat lo-
5 cationem † aliorum, alioqui prouocabit ad diuisionem, Natt. d. consil. 303. nume. 1. Guid. Pap. singul. 639. Non officientibus regulis prædictis, quia his respondet cumulatè Dyn. in locis relatis, Franc. Marc. decis. 24. p. 1. Mascard. de probat. conclus. 620. Nos ex abundanti dicimus esse occurrendum ęmulationi, vt in hospitij noui erectione probat Clar. §. feudum. q. 30. vlterius cum Alex. cons. 25. num. 11. vol. 5. consideratur remedium diuisionis, quam etiam in feudis vasalli discordes tenentur admittere, dummodo maior pars consentiat, Intelligendo
6 maiorem partem respectu † ratæ ipsius feudi, non habito respectu ad numerum personarum, arg. l. maiorem. ff. de pact. & l. fin. C. qui bon. ced. poss. Interim vero fructus molendini communis spectant ad dominos pro rata proprietatis, Caball. d. consi. 33. nu. 2.

7 Aliud est † in vẽditione, ex Tiraq. de retract. lignag. glo. 2. §. 23. Addimus insignem casum in materia aquarum communium pluribus, quorum vnus vellet alienare suam ratam vo-
8 lenti illas extrahere in loco longe † superiori cum damno consortum, quid agendum, aperit Alb. consil. 601. volum. 4. Ad alia quoque infert Caroc. d. loco; Responderi quoque aliter posset cum Rot. Auen. decisio. 37. vbi solemniter declarat. l. fin. ff. commun. prædiorum, & præclarè Surd. consi. 43. volum. 1. et vbi agitur de flumine priuato: quilibet potest super suo fabricare molendinum, & facere nouam clusam: si alter non officiat in vsu aquæ: vel nisi habenti superius molendinum competeret ius prohibendi: cui quoque sit potestas diuertendi aquas sine æmulatione, Bal. consi. 463. lib. 4. Alexan. cons. 194. vol. 2. & 203. vol. 6.

Tertia dubietas respicit conductorem Mo-
9 lendini cum tribus † rotis, numquid si nouam addiderit rotã, possit is obstringi ad augendam mercedem pro rata, Alber. in l. Rutillia Polla. ff. de contrahend. emptio. & vendit. resoluit quæstionem negatiuè, quia res consideratur secundum quod est, & apparet tempore contractus, sic Boer. decisio. 213. nu. 10. In oppositam sententiam ire posset animosus leguleius: ex Doctrina Panormit. in cap. propter sterilitatem, circa fin. de locat. quatenus ponit exemplum de Molendino locato annuatim quinquaginta, mox ob molendina vicina deuastata duplicari contingit lucrũ, dicit eẽ augendam
10 pensionem, verumtamen reijcitur † auctoritas Abb. in hoc argumento, tametsi aliàs sit venerabilis, Franc. Marc. decisi. 210. part. 2. vbi assignat hanc rationem: Ne scilicet conductoris
11 solertia † diligenti viro noceat. l. fin. C. de omni agro deserto lib. 11. planè diuersum est, vbi frangitur fistula, vel impeditur cursus aquarũ vel flumen ob immoderatas aquas mutauerit, alueũ, vel Princeps clusam remoueri iusserit, tunc quasi interijsse substantiam videtur; ideo pro rata temporis, quo non potuit condu-
12 ctor vti Molẽdino, debet fieri exoneratio, † seu remissio mercedis, cessante pacto in cõtrarium, Natta cons. 449. nu. 16. Insuper molendinũ superius potest facere recollectam aquarum, & eas denegare habenti molendinum inferius, sine seruitute: dummodo absit animus nocendi, Bart. in l quo minus. nu. 25. ibique Rip. nu. 28. & 94. ff. de flum. Bald. cons. 242. vol. 2. & in l. aquam quæ. C. de ser. & aq. Dec. cons. 244. nu. 4. & seq. Cephal. cons. 130. nu. 14. Calcan. consi. 52. Montepic. cons. 97. nu. 20. Dec. cons. 41. Menoch. cons. 447. nu. 41. vol. 5.

QVAE-

Digitized by Google

QVAESTIO VIII.

ARGVMENTVM.

Obligationem affictuum (vt pragmatici dicunt) remitti pro rata solutio anticipata ex præabulo pacto.

SVMMARIA.

1 *Conductor obligatus ad solutionem affictus pro quantitate centum, puta, duplarum, primo termino adueniẽte, an, & quando pro Rata deducat quicquid ex pacto soluit anticipatim: & nu. 2.*

3 *Conductor bonorum ecclesiæ in prædicto affictus genere quomodo iudicandus.*

4 *Intellectus ad l. veteribus. ff. de pact. & l. adoptiuus, ff. de rit. nupt. & l. insulam. ff. qui potior, in pignor. habean. & nu. 5. & 6.*

7 *Solutio cedere debet in causam periculosiorem.*

Conductor obligatus ad solutionem affictus pro quantitate centum duplarum soluendarum, qui ex pacto anticipatè soluit 20. repentè, vt intrauit domum conductam, An adueniente primo termino illæ 20. duplæ debeant deduci de tota solutione primæ dimidiæ, vel de solutione vltimæ medietatis pro secundo termino, vel de vtraque? Nõnullis placuit, quod debeat deduci de vtraque pro † Rata, quæ fuit opinio Nicol. de Sen. præceptoris Nicolai de Neapoli I. C. grauissimi, & Sapientissimi, per tex. in l. placuit. C. de collat. fund. patrim. lib. 11. ita refert Alex. ad l. pœnales. §. annua, nu. 2. ff. ad l. falcid. verumtamen oppositam tuetur. † sententiam Alex. ibidem. concludens illam solutionem in totum cedere in causam primæ pensionis exsoluendæ, nisi aliter cautum sit inter contrahentes per l. illud. §. cæterum & l. ex pluribus. ff. de solut. Bero. cons. 152. col. 3. & seq. vol. 1. Nil obstãte tex. in d. l. placuit: quippe qui in longe diuersis terminis loquatur. Iam vero, si ageretur de conductione bonorum † ecclesiæ, & intereà conductor fato functus sit, in neutrum terminum computabit solutionem successor, quia in his solutiones anticipatæ prohibentum etiam per synodicam constitutionem Sacratissimam: Castrens. cons. 2. volum. 1. & Rimin. Iun. cons. 297. nu. pen. vol. 2. quemadmodum improbantur locationes anticipatæ: vsque adeo, vt nihil præstent conductori Inuito rectore: Anguill. cons. 64. Becc. cons. 92. Alb. cons. 134. vol. 1. & cons. 525. vol. 3. sic fauore minorum scribit Alex. cons. 165. vol. 2. & Excell. Binius. cons. 86. vol. 1. &c. sed contrà prædictam sententiam Alex. vrgent duo, quorum alterum suppeditat

4 † regula. l. veteribus. ff. de pact. Surd. decis. 202. nu. 19. quam legem habere quoque locum contrà locatores, scribit Caroc. de locat. par. 2. tit. de interpretat. verb. primæ editionis. Aliud est dubium, quia semper debet eligi via, per quam

5 † satisfit vtrique casui l. adoptiuus. §. 1. ff. de rit. nupt. & Crauet. cons. 149. nu. 13. Igitur de vtraque deduci debet pro Rata, quo pacto consultè, prospectum intelligitur, & conductori, & locatori. His nihilominus non repugnantibus adhuc amplectendam passis (vt aiunt) vlnis opinionẽ Alex. arbitramur: nos tamen mouemur aliter, quam Alex. visum sit, scilicet ex insigni

6 tex. l. insulam † vers. pro Rata. ff. qui pot. in pig. hab. vbi in argumento pretij ex pignore colligendi pro prima pensione debet creditori satis fieri, vltrà quod etiam contrà conductorem fundantem se in verbis sit interpretatio: quippè, qui potuit legem apertius dicere. Caroc. præalleg loco. Rursus d. Regula l. veteribus. ff. de pactis, non est perpetuo vera; veluti declarat Cephal. cons. 347. nu. 41. Atque aliter illam contemperat Rimin. Iun. omnino videndus. cons. 783 nu. 29. vol. 7. & Soc. Iun. cons. 93. vol. 9. Ad aliud prætereà argumentum respondetur, vt non procedat iam facta electione, à lege: cuius dispositioni relinqui assuescit casus omissus, tam in contractibus, quam in vltima voluntate, vulg. l. commodissimè. ff. de lib. & posthum. Ruyn. consil. 176. Anch. Iun. quæst. 66. nu. 18. lib. 2. & Rot. Roman. teste Puteo decis.

7 507. nu. 3. lib. 2. lege autem cautum est, vt † solutio cedat in causam, cuius dies primo cesserit. l. 1. ff. de solut. Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 136. Ergo &c. quando autem solutio intelligi debeat facta ad ratam terminorum explicat Bero. prçalleg. cons. 152.

QVAESTIO. IX.

ARGVMENTVM.

Infantium expositorum alimenta an, vnde & per quem danda, & tradit consideratio Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Infans, quem proprij deseruere parentes, nec sciuntur, qui sint, expositus, vndè, & quomodo alimentandus, & nu. 3. & 6. & nu. 12.*

2 *Naturalis charitas nos fame morientem pascere præcipit,*

4 *Loci dominus an infanti succedat exposito.*

5 *Commodum qui sentit, & incommodum sustinet.*

8 *Ecclesiæ rector non debet, à se ablegare charitatis officium.*

Equi-

Digitized by Google

8 *Aequitati & rationi conſona ſunt amplexanda.*
9 *Pauperum, & miſerabilium appellatione venit infans expoſitus.*
Reditus eccleſiaſtici, vt diuidantur: an ex conſilio: vel ex præcepto, d. nu. 9.
10 *Vniuerſitas, an teneatur ſuſcipere curam infantis expoſiti.*
11 *Cui pater eſt vulgus; pater eſt ſibi nullus, & omnis.*
13 *Infantium expoſitorum quis ordo tenendus ad receptionem: & alimentum.*
14 *Hoſpitale an ſe poſſit excuſare a cura infantis expoſiti.*

NON in eandem legimus Doctores venire ſentētiam, ſuper ea quæſtione, quam optimum factu duximus etiam huc reuocare declarandam; Vnde ſci-
1 licet, & per quemnam † expoſito infantulo, cuius neſciuntur parentes, veniant alimenta præſtanda; ne truci immanitatis (nedum inhumanitatis) obtentu, ſubtractione cibi, alioqui paſcendus fame moriatur infantulus; contra
2 † charitatis naturale dictamen, & contra diſpoſitionem canon. paſce. 86. diſtinct. Placuit enim pleriſque iſtiuſmodi oneroſam curam ita ad
3 eccleſiam vniformiter ablegandam † ad vaſallum, & communitatem, vt quiſque pro rata facultatum ſuarum in pium id opus concurrat; propterea quod cuique acquiri ſperatur ex hac planta; quoad munera vel realia, vel perſonalia, vel ſpiritualia.

Idque aperte dixiſſe videtur Theſaur. deciſ. Pedem. 118. nu. 4. motus (vt apparet) Nouell. Iuſtinianea conſt. 153. de infantib. expoſi. verſ. quia ſancimus. Fuerunt & qui hanc curam reiecerunt in Principem ſiue vaſallum loci dominum, in quo infans exponitur; ea præcipue
4 ratione, quod is infantibus ſuccedat † expoſitis, vbi progrediente tempore eos contingeret bona cōquirere, moxque nulla prole relicta inteſtatos decedere: quando de bonis vacantibus agi diceretur. l. 1. C. de bon. vacantib. lib. 10. idque ex vi regula l. quo tutela: & l. ſecundum
5 † naturam. ff. de regul. iur. onus paſcendi ſpectare ad vaſallum dicitur, ſiue principem, arg. l. vnic. C. vnde vir. ex vxor. Tertia verò nonnul-
6 lis magis arriſit opinio † prædictam nimirum ratæ conſiderationem ſubſidiariam fore duntaxat, tunc demum, videlicet, quando impares, & plus ſatis tenues eſſent eccleſiæ Rectoris facultates; cæterùm rector de reditibus ſuæ Eccle-
7 ſiæ, † non pōt à ſe ablegare id pietatis officiū; ſed expoſitum alere infantem tenetur, ità ſane Iacobin. de Sanct. Georg. ad l. hæres abſens. §. ſi quis tutelam nu. 41. ff. de iudic. Sola in comment. ad antiqua decreta Sabaud. titu. de capt. debit. pro cauſ. ciuilib. glo. vnic. par. 3. num. 8. quem idem Theſaur. refert dicta deciſ. 118. in princip. & cau. Surd. tract. de alimen. titul. 1.
8 quæſt. 81. Quod ego † rationi, & æquitati ſatis conſonum arbitrarer, quandoquidem aperto iure non eſt definitū, quē oporteat alere infantem expoſitum, tam tit. C. de infantib. expoſit. quàm titulo decretalium: de infantib. & languid. ex quo eccleſiæ reditus, partim pauperum erogationi deſtinati dicuntur partim Fabricæ & ſic deinceps. can. quattuor. cum can. ſequen. 12. quæſt. 2. tametſi Sarmient. de reditib. eccleſiaſt. non ſemel differens concludat id procedere ex conſilio, non ex pręcepto, præcipuè c. 1. vbi ſubiungit quod ad conſilia euangelica obligantur omnes mentaliter. quo verò ad opus tenentur ſolum volentes: nouè Thom. Boz. tract.
9 de iure ſtatus. lib. 3. cap. 7. Pauperum † verò appellatione & infantulos vulgo quæſitos comprætendi non eſt ambiguum, ex traditis maxime per Benincaſ. tract. de paup. quæſt. 1. & 2. quin & inter miſerabiles repoſitos eſſe affirmat Didac. Couarru. pract. quæſt. cap. 6. & 7. Theſaur. deciſ. 177. & Viu. deciſ. 521. lib. 4. Alij præ-
10 terea in quartam venere ſententiam † ſolæ vniuerſitati cōuenire hūc (vt cum multis eloquar) bibere calicem, propterea quia tales ſic expoſiti dicuntur filij populi, iuxta illud poetæ:
11 *Cui pater eſt populus, † pater eſt ſibi nullus, & omnis.*

Nouiſſime inoleuit atque inualuit talis ſententia, vt id oneris Xenochochium ſeu hoſpitale ſuſtineat, ſi quod in loco infantis expoſiti re-
12 periatur † vel ſimilis aliqua magnæ charitatis receptio, quippe quæ loca pia habeant cenſus aliquos ſiue reditus huic charitatis ſubſidio, pauperibuſue ſuſtentandis delegatos, & debitos, quod probè comprobat tex. in cap. fin. & ibi gl. 87. diſtinct. Theſaur. dict. deciſ. 128. & Surd. in dicta quæſt. 81. Ideo hunc eſſe ordinem con-
13 ſtat, vt primùm hoc onus obeat hoſpitale, † ſi qđ extat eò loci, vel locus aliquis pius ad hoc erectus, modo prouentus non deſint, vel eleemoſynarum ſubſidium, ſecus ſuccedat eccleſia in hoc pietatis officium, vbi verò nec ipſa ſufficiat, ad dominum loci eſt recurrendum, vt pote cum alioqui ſucceſſurus fuiſſet ab inteſtato, Surd. dict. quæſt. 81.

14 Nec faceret pro hoſpitali obijcere, † ipſum immune ab eiuſmodi officio, quando non acquirat ius ſuccedendi expoſitis, id quod dicitur de nutritore. l. nutritoribus. C. commun. de ſucceſſ. & ſi ipſi expoſiti apud vulgus filij hoſpitalis ſoleāt appellari, quod in omnem caſum nullum ius facit, Bal. in d. l. nutritoribus. Vinc. de Franch. deciſ. 198. pa. 1. quia reſpondeo, ius illud alendi non dependere neceſſario à iure ſuccedendi, ſed potius ab pietatis officio, & deſtinatione humana in gratiam, & ſubſidium pauperum, ità Surd. de alimen. tit. 7. q. 9.

QVAE-

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

QVAESTIO. X.

ARGVMENTVM.

Ad pensionis præstationem qualiter Ratæ consideratio accommodetur, & quid in materia restauri.

SVMMARIA.

1 *Pensio duplex, prophana, & Ecclesiastica, & numquid veniat appellatione Ecclesiastici beneficij?*
2 *Domorum pensiones pro rata diuiduntur temporis, & quomodo inter vsufructuarij hæredes & proprietatrium.*
3 *Charitatiuum subsidium quomodo soluendum.*
4 *Pensionario mortuo ante tempus destinatæ solutionis, an & quomodo pensio debeatur.*
L. defuncta. ff. de vsufru. an recte conueniat pensionibus ecclesiasticis. Ibidem. nu. 4.
Pensiones decursæ nondum exacta debentur hæredibus pensionarij. d. nu. 4.
Alimenta præteriti temporis debita iure actionis transmittuntur ad hæredes alimentarij, ibidem, num. 4.
5 *Remissio pensionis ob damnum intollerabile an & qualiter fiat.*
6 *Pensio ecclesiastica non subiacet fortunæ.*
Aquæ deficientes quando præbeāt causam petitionis restauri præsertim ob oriza.
7 *Tempestas Maia notabilis in argumēto restauri quæ censenda.*
8 *Damnum in materia restauri quomodo consideretur.*
Pactum conceptum vulgari sermone crassius intelligitur, & secundum communem vsum loquēdi, ibidem num. 9.
9 *Venditor qui reseruauit dominium an faciat restaurum.*

1 PENSIONIS argumentum non incongruè hęc ratæ attingit disquisitio, siuè de pēsione prophana agamus † siuè de Ecclesiastica, cum pensio Multiplex sit, vt vltrà Caccialup. & Gigant. in Tractat. de pension. tradit nouè Lælius Zecch. tractat. de benef. cap. 11. & quæ soluitur de reditibus alicuius ecclesiæ, censetur dari pro iure tēporali ecclesiæ, non spirituali, ideò nequaquam venit appellatione beneficij Ecclesiastici. Capic. decis. 200. num. 2. & 3. ac Gigas. consilio 139. & 145. Eccè pensiones domorum diuidun-
2 tur pro Rata † tēporis inter emptorem, & venditorem, sic inter hæredes vsufructuarij, & proprietarium, quia habitādo singulis diebus percipimus hos fructus, quos appellāt Ciuiles, vel secundum Baldum industrialissimos, Bar. in l. ex diuerso, & in l. nauis, ff. de rei vend. facit l. itē quæritur. §. qui impleto. ff. locat. & hoc comprobat Vincent. Franc. decis. 160. nu. 6. par. 1. confertque doctrinā Bart. ad l. vltim. ff. de iur. fisc. Rursus ex Bellecin. de charit. subsid. q. 37. quem refert Surd. cons. 162. num. 29. vol. 2. pensionarius pro rata pensionis tenetur sol-
3 uere onera & subsid. charit. Gig cons. 65. num. 16. Purpurat. cons. 569. num. 14. vbi subiungit exemplum de statuto ecclesiastica cathedralis Placentinę, quo cautum est vt noui Canonici teneantur dare capitulo ecclesię medietatem fructuum præbendarum suarum pro duobus primis annis & cōtingat canonicos fuisse nouiter receptos cum onere pensionis impositæ per Papam, non tenebuntur soluere absolute medietatem fructuum suarum præbendarum, sed solum medietatem fructuum, qui supersunt soluta pensione, aut quod pensionarius teneatur contribuere pro rata pensionis, de quo argumēto Dec. cons. 156. & in decimis Papalib. sapienter Sacca cons. 14. num. 23. nisi pensio esset assignata libera, atq; exempta ab omni onere reali Gig. de pensionib. q. 66. Rot. Rom. decis. 160. par. 2. in nouissimis: At grauior serpit difficul-
4 tas an pensionario mortuo ante tempus destinatæ solutionis debeatur pro rata anni decursi pensio vel pro rata fructuum perceptorum ex bonis super quibus est constituta, cum pensiones decursæ & nondum exactę transmittantur ad hæredem pensionarij. Gig. d. tract. q 52. & cons. 145. sicuti obseruatur in alimentis præteriti temporis quando debentur iure actionis Surd. de alim. tit. 5. q. 1. num. 39. intelligendo alimenta præteriti temporis etiam illa quæ debentur ante litem motam; secus in debitis a die litis motæ super quibus nec datur appellatio Viu. decis. 523. nu. 42. lib. 4. dubitandi causam prębet animaduersio Nizolij. alleg. 39. vbi pensio debet solui a successore in beneficio nō ab hæredib. defuncti, etiam si in vita habuerit fructus totius anni: distinguit prudenter Gig. d. tract. q. 53. tres casus & clarius cum ponit pugnam. Caball. cons. 160. vbi ex consuetudine curiæ Romanæ pēsionarius transmittit ad eius hæredem pensionem quando tempus illius solutionis venit eo viuente siue fructus beneficij sint collecti siue non, & siue maior pars anni pertransierit siue minor, quod si pensionarius decesserit ante diem S. Io. Baptistæ qui est primus terminus solutionis pensioni destinatus, nihil debetur hæredib. ex pensione huius anni, sed si moriatur post prædictam diem, ante tamen solemnissimum festum D. N. Natiuitatis eodem anno transmittit solam dimidiam. Porro circumscripta consuetudine, si pensionarius obierit fructib. proparte perceptis, & pro parte penden-

pendentibus, tūc hęredib. pensionarij soluenda est dumtaxat pensio pro rata fructuum perceptorum; alia vero rata fructuum pendentium est solius beneficiarij. Alex. cons. 82. vol. 2. Bero. cons. 133. vol. 2. Gabr. cons. 191. nu. 4. cum seqq. vol. 2. sicuti accidit moriente vsufructuaria, quę in humanis reb. existens locasset omnia bona, quoniam ad eius hæredes pertinent affictus pro rata fructuum perceptorum; residuum autem est proprietarij, l. defuncta, ff. de vsufructu, quem text. conuenire pensionib. quoque ecclesiasticis, fidem facit Rim. iun. consil. 634. vol. 6. Honded. cons. 85. numero 13. cum seqq. vol. 2. Monald. cōs. 104. 106. & 107. ꝑ ut Rot. Rom. decis. 14. li. 3. & insignis Modernus Hispan. Io. de Castillo trac. de vsufructu. c. 79. nec potest vsufructuariæ opponi, aut eius hæredib. compensatio fructuum in eius vita perceptorum ex bonis locatis nondum adueniente die soluendæ pensionis cum fructibus pendentib. in re fructuaria tempore quo cedit dies vsusfructus; cum etiam hi ad fructuariam pertineant, l. si pendentes, ff. de vsuf. etiam si essent maturi & proximi collectioni tempore mortis illius qui constituit vsumfructum, Bellon. cons. 3. Alba. cons. 639. lib. 4. & Ioan. de Castillo d. trac. de vsuf. cap. 42. nu. 15. His finitima est alia quę

5 stio in materia remissionis vulgò † restauri ob damnum intolerabile, quando deductis expensis conductor citra culpam suam non percipit tot fructus vt eorum valor non possit conflare dimidiam fictorum, tunc non fit remissio pensionis pro rata, sed in totū. l. si merces, §. vis maior. ff. locati. l. licet: ibique Salicet. C. eod. cap. propter sterilitatem, ibiq; Abb. de locato, Gig. d. tract. q. 61. nu. 19. vsque ad fin. Surd. cōs. 34. lib. 1. & cons. 400. vol. 3. quidquid sit in pensione ecclesiastica quæ † nō est obnoxia aleæ for-

6 tunæ, nec subiacet casui fortuito, Gig. ibidem & Alex. de Neuo cons. 63. nu. 9. vnde in materia aquarum comprehensarum in locatione postea deficientium, respondet Bellon. consi. 21. & 22. conductori deberi indistinctè remissionem pensionis pro rata temporis, cū perempta sit substantia rei locatæ, siue substantia consistat in corpore, siue in iure propterea quod scribit Bald. cons. 465. num. 3. & 4. vol. 2. quod iura quoque habēt suas mortes, nec in casu rei peremptæ habetur ratio damni intolerabilis vt si redditur perpetuo sterilis & infructuosa, Menoch. consi. 855. lib. 9. quia etiam pro modico fit restaurum, vt in corrosione fluminis: secus in aquarum plenitudine, aut inundatione, Natta consi. 449. num. 2. Calcan. cons. 24. apud nos consi. 30. per totū; non † ita in aquis emissorijs: vulgo, scolaticijs, quæ deinde diuertuntur ab extraneo aliunde nec amplius inseruiūt fundo locato: quia non debetur conductori restaurū, nec si bona sationi orizæ assuefacta desijssent seminari posse iuxta solitū vel propter edictum principis, vel ob carentiam aquarum, quando præsertim bona non essent omnino inutilia, vel non esset suscepta conductio contemplatione aquarum, vt in terminis defendit Alba consi. 351. nu. 6. & seq. lib. 2 Bim. consi. 97. vol. 1. & Rouescall. in additionib. ad Bald. cons. 360. 361. & 362. vol. 5. quando vero ageretur de pensione profana fructuum correspectiua, tunc constans est omnium opinio, vt fiat remissio, si absit conuentio contraria, & damnum excedat dimidiam pensionis & vbi speciale pactum intercessit circa remissionem faciendam; illud interpretamur ex mente partium, non ex iure communi, ita quod damnum referendum est ad fructus: nō ad pensionem secundum vulg. opinionem, & communem vsum loquendi eumque notoriū, Bal. cons. 182. & 434. vol. 1. iuncto cons. 329. uol. 3. Ruin. cons. 81.

7 uol. 1. Cephal. qui loquitur de pacto restauri in casu tempestatis notabilis Maiæ, cons. 257. volum. 2. Laderch. cons. 14. Franc. Marc. decis. 210. par. 2. Surd. decis. 326. Barz. decis. Bonon. 59. vbi agit de vredine & carbunculo seu rubigine quando fiat remissio ad ratam fructuum deperditorum, & scribit Doctus Rebell. Lusitan. tract. de oblig. iust. lib. 14. q. 7. nu. 7. quod quando solutio pro rata sterilitatis facienda est cum fructus non perueniunt ad dimidium pensionis, debet prius fieri deductio seminis, atque impensarum: deinde, si quod superest, non ascendat ad dimidiam pensionem, remittendum est totum id, quod ad integram pēsionem deest. Pinell. in l. 2. par. 1. c. 3. num. 25. C.

8 de rescind. vend. damnū † autem in materia restauri debet intelligi secundum communem vsum loquendi, potissimum, quando pactum de faciendo restauro est cōceptum vulgari sermone: veluti reprobata opin. Ceph. consi. 104. tuetur Laderch. alleg. cons. 14. & quæ hactenus proposuimus, obtinent quoque in conductore generali, qui locauit aliquod membrum cum pacto restauri secundum illud quod sibi fiet a principali locatore, ad ratam tamen proportionabilem in casu calamitoso. Alex. cons. 3. lib. 1. & cons. 94. vol. 3. imo arrogant sibi locum in locatione ad tempus longum pro annua pensione fructib. æquiualente, Rot. Roma. decis. 539. nu. 8. lib. 3. in nouissimis; Planè diuersum

9 est in † emptore, qui partē tantum pretij persoluit, & venditor cautius agendo locauit emptori reseruato sibi dominio pro rata pretij non soluti, nam si nō potuit vti ob aliquod infortunium re locata, non idcirco potest prætendere nec petere remissionem, l. sicut, §. interdum ibique glo. & Bart. ff. locati. & Dec. consilio 312.

Illatio

Digitized by Google

Illatio.

SVMMARIA.

1 Restaurum per locatorem faciendum conductori in casu damni excedentis summam lib. 400. an includat summam expressam: vbi damni æstimatio ascendat d. summam: illam præterea in modico transcendat: ita vt integram summam restaurare teneatur. vide 4. & 5.

2 Soc. Iun. cons. 78. vol. 2. expendit auctor.

3 Bald. consi. 434. vol. 1. declaratur.

In materia locationis sæpissime verba pacti inter locatorem, & conductorem sic concipiuntur.

Item in caso di guerra, peste, prina, & tempesta (che il Signor ne guardi) che gli Signori Patroni habbino da far quel restauro, che sarà giudicato da due amici confidenti d'esse parti, ouero da vna delle parti in contumacia, ò negligentia dell'altra: qual restauro habbino detti Signori da far sopra il termine seguirà, con questo però, se il danno non passarà lire quattrocento, che non siano obligati à far alcuno restauro.

Cum damnum passus sit conductor propter vnum ex memoratis casibus, in vna parte, seu specie fructuum puta, frumenti, aut vini, in alia vero nequaquam, aut saltem non tantum, quin ex e is deductis expensis iuxta l. fructus, ff. solu. matrim. cum similib. in glo. integram pensionẽ soluere possit, & communes amici hoc damnũ duplo æstimarint summæ illius, intra quam locator teneri noluit; de duob. idcirco quęritur;

Primo an locator hoc damnum præstare debeat.

1 Secundo, si debet, an ad † totã, & integram summam teneatur in qua fuit æstimatum, atq; ita comprehensa etiam illa minori summa, intra quam locator alias conueniri noluit; an vero solum pro rata & sic ratione excessus.

2 Quoniam inueni † Soc. iun. præ cæteris infra referendis in specie, circa eademmet duo quæsita consuluisse, nempe, cons. 78. volum. 2. prius quidem in vtramq; partem exacte disputando, ipsum tamen pro conductore decidendo: posterius vero citra disputationem admittendo semper & supponendo in anterioris dubij enucleatione, & demum in fi. consilij suo loco concludendo fauore locatoris quantum ad illos cc. ducatos, de quib. in sua hypothesi, intra quos noluit se ad damni præstationem obligare, ne scilicet vsq; ad hanc summam teneatur, sed solum supra eius æstimationem, & tũc insolidum & non pro aliqua rata ipsius excessus: Idcirco ipse posthabita omni disputatione, vt quam mihi Socin. mai. saltem ex parte præripuit, ne alias tempus frustra conteram in describendis alienis scriptis, ambas hasce quæstiones non dubitarim recta via pro conductore diffinire.

Priorem quidem illis omnibus rationibus, quæ Soc. in hanc etiam partem conductoris inclinarunt, & vi sua impulerunt, exceptis forte 4. sub nu. 18. & 5. sub nu. 19. cum supposita in eis ex facto & in re ipsa hic prorsus deficiant, non enim in pacto superius in fronte relato conuenit expresse saltẽ de aliqua damni enunciatione facienda, vt ibi, in qua denunciatione siue notificatione fundata est quarta ratio; neque de conseruando conductore a bellis, & c. vt ibi, vim faciente, Soc. in quinta ratione in illo verbo conseruare & quæ Soc. argumenta vnanimes admittunt, Rimin. iun. cons. 522. num. 9. vol. 5. Cephal. cons. 257. col. penul. & vlt. etiam Ladereh. cons. 14. num. 2. & illam pręcipue primam in ordine fundatam in communi vsu loquendi & consuetudine circa damni appellationem, vt etiam ad lucri amissionem referatur manifeste in pacto materna lingua conscripto & præsertim vrget vehementer iudicio meo quinimo irrefragabiliter, tertia illa ratiocinatio num. 17. & 18. tam mehercule solida, quam vera, ducta, a verisimili mente contrahentium, vt ibi peroptimè deducta, & probata, & in qua summa quoque elucet ratio æquitatis ex latere conductoris, cuius alias iniquissima fieret conditio damnum sic interpretando, vt ad solam sui patrimonij diminutionem restringatur, ac non etiã ad lucri certa in spe consistentis amissionem protendatur, puta, cum maturi iã erant fructus, & proximi collectioni, immo etiam, quod essent dumtaxat in viridi, idest in herbis, eo quod tunc dicitur etiam spes formata de pręsenti, vt ibidem recte probat Soc. nume. 25. ex Bald. cons. 182 supra in contrarium gratia disputationis alleg. 2. col. vers. nisi spes esset formata de præsenti; alioqui induceremus conductorem valde ineptè, & stultè sibi cauisse consentiendo in tali pacto amissioni in Socini themate ducat. cc. in proposito autem libr. 400. sui proprij patrimonij absque vlla spe conseruandi in alio iuris sui contra omnem verisimilitudinem, & consuetudinem contrahentium, cum conuentiones & pacta sic inter prudentes saltem ætate maiores, & mente sanos præsumi debent, inita esse, vt spes commodi, & incommodi ex æquo procedant, vt sic etiam bene & apposite ratiocinatur Soc. eod. cons. d. num. 18. ex regula l. secundum naturam, ff. de reg. iur. cui addo optimum (ni fallor) text. in l. si voluntate, C. de rescin. vend. ex quo text. dilucide

apparet,

apparet, homines ita accedere ad cōtrahendū, vt vnusquisque speret, & studeat ita contrahendo meliorem suam conditionem facere, non deteriorem.

4 Vrget præterea pro hac parte grauissima & pene in foro & causarum decisionib. præiudicata Baldi auctoritas conf. 434. pactum inter locatorem prop. fin. volu. 1. quem pariter adducit Soc. in d. conf. 78. nu. 21. tanquam hunc casum aperte pro conductore decidentem, dum ibi vult Bald. quod si contingat flumen Padi rūpi (sic enim loquitur) & ita fructus deperdi, & conductorem damnificari, eatenus de pensione diminuatur, quatenus deperditi sunt fructus, non considerato, an ex alijs fructibus integra portio colligeretur, vel ne. Ecce quam manifeste sentiat Bald. pro conductore, & quidem mero iure communi sine aliquo pacto: quanto magis igitur hæc decisio obtinere debet accedente speciali pacto, vt in prædicta; & Soc. hypothesi in qua locator se obligauit ad damni præstationem, vt aliquid plus operetur pactum, quā ius commune, ne alias sit otiosum & frustratorium, & in hanc sententiam concurrit pariter Laderch. d. consil. 14. in terminis nostris ijsdem pene rationibus & auctoritatibus, ac præsertim Bal. & Soc. vt supra, vt hoc ipse addam ad Soc. ratiocinationes.

Esset insuper recurrendum ad obseruantiam pro præterito tempore: postquā subsequens declarat actum dubium præcedentem. l. si de interpretatione. ff. de leg. c. cum dilectus. de constit. l. sicut, §. superfluum. ff. qui. mod. pig. vel hypothec. sol. Ioseph. Lud. conclus. 78. ex innumeris prope DD. & tradit in specie idem Soc. iun. conf. 62. num. 37. d. vol. 2. vbi dicit, quod actus qui sequitur, declarat intentionem in actu præcedenti ex Bart. & alijs: vnde si statim atq; damnum contigit in certa parte vel specie fructuum, ipsum ab amicis æstimatum fuit in executione pacti, certè dicendum & constanter tenendum est, partes illud pactū sic intellexisse, vt nos hic intelligimus, alioqui; nil prodesset damnum æstimare iuxta comenta, nisi vt locator ipsum sic æstimatū præstaret, vt ita prorsus ratiocinatur Cephal. conf. 257. & vero, cum tali æstimationi aliquando cōsenserit locator, & sine dubio censeatur consensisse ob hunc potissimum finem in quem ipsa facta fuit, vt damnū ipse præstaret, sicut promiserat, inde sequitur, vt a tali consensu nequeat amplius resilire, reprobando, quod semel approbauit, contra l. Pomponius, cū concor. in glo. ff. de neg. gest.

Reliqua quæ hic desiderari possunt, omnia petenda sunt & supplenda ex Soc. & Laderch. & alijs vbi supra, vbi etiam ipse Socin. d. nu. 25. & nu. 31. declarat tria consilia, quæ alias nobis obstare prima facie, & ex diametro videbātur. Primum ex Bal. adductum, nu. 4. secūdū Corn. nu. 5. tertiū vero Calcan. nu. 6. & denique ad omnia contraria validè respondet, præmunita firmissimis præsidijs hac nostra opinione conductori fauente.

Posteriorē † itidem diffinio pro conductore hac in primis ratione, quod ambigua cōuentio, qualis hæc est (inspecta saltem verborum figura) locatori nocere debet, pro quo apposita fuit, & in cuius fuit potestate legem apertius cōscribere. sic disertè, & expressim scriptum est in l. veterib. ff. de pact. cum qua conuenit l. stipulatio ista, §. in stipulationib. cum seq. l. eum qui. l. quicquid adstringendæ, & l. qui ex pluribus. ff. de verb. oblig. item l. cum quæritur. ff. de reb. dub. fac. etiam l. si decem. ff. loc. & in his locis glo. Bart. & alij sic communiter tradunt Soc. iun. conf. 122. num. 29. vol. 2. Caroc. de loc. & cond. par. 2. tit. contr. q. verb. interpret. nu. 2. & 3. paruæ editionis. Secundo valet argumentum a pacto ad statutum, & e contra. l. non impossibile. ff. de pact. l. nec ex prætorio. ff. de reg. iur. Bart. ad d. l. non impossibile, & ad l. 1. §. familiæ, nume. 3. ff. de public. & vectigal. sed sic est, quod statutum sic debet interpretari, & restringi, vt quam minimum fieri potest ius commune lędat, vt propter hanc causam, licet etiam illius verba, a propria ad impropriā significationem traducere, dummodo aliquid operentur, arg. l. præcipimus. in fin. C. de appell. & c. quæ, a iure communi, de reg. iur. in 6. DD. ad l. si vero, §. de vno. ff. sol. matri. & ad c. cum dilectus, de consuetu. ex illo tex. cum alijs auctoritatib. collectis, & approbatis a Soc. iun. consil. 1. num. 21. & 22. vol. 2. ergo idem in pacto dicēdum erit; sed iure cōi remoto hoc pacto, seu verius remota secunda parte huius pacti locatori fauorabili, locator ipse teneretur omne damnum immodicum pręstare, modicum verò nequaquam: immodicum rursus sic intelligendo, quatenus etiam in immodico modicum continetur, non quatenus est immodicum modico perinde subtracto, tex. sunt aperti in l. ex conducto, §. 1. & 2. l. si vno, in princip. & §. vbicunq;, l. si merces, §. vis maior. ff. loc. & l. licet, C. eod. plenissime Surd. d. conf. 34. ergo etiam idem in hoc pacto seruari debet, cum satis operetur in illa minori summa ad quam vsque locator teneri noluit vbi damnum pluris æstimatum non fuerit.

Nec aduersatur huic ratiocinationi. l. 2. §. si stipulanti. ff. de verb. obl. vbi si quis stipulanti decē, viginti respondeat, obligationem nihilominus in decem contrahi vult I. C. idem si me viginti interrogante, tu decem respōdeas rationē subiungit I. C. quia licet oporteat congruere summam, attamen inquit, manifestissimum est in viginti, & decem inesse. Vnde Bart. locū illum sic in compendium redegit ab omnibus postmodum alijs Doct. pro iuris regula passim

C vsur-

Digitized by Google

vsurpatum, In maiori summa inest minor; quamuis etiam ante eum glos. sic animaduerterit in l. quoties, §. sed si non in corpore, ver. sed si maiorem. ff. de hæred. instit. in verbo in semine. idem habetur in l. diem, §. si plures, versic. inde quæritur, ff. de arbitr. in l. cum furti, ff. de in lit. iur. & in d. l. quoties, d. §. sed si non in corpore, ff. de hæred. instit.

Quoniam huic obiecto dupliciter occurritur.

Primo quod ibi agitur de sustinendo actu, & sic in dubio semper interpretari debet, vt potius valeat, quam pereat, ex l. quoties in actionibus, ff. de reb. dub. cum concord. in glo. & hac responsione tollitur etiam aliud obiectum de l. sancimus, §. 1. C. de donat. vbi donatio supra legitimum modum, idest, insinuatione non egentem intra illum valet; vltra tantummodo vitiatur, quia vtile per inutile non vitiatur, vt ibidē notat glos. & habetur in c. vtile, de reg. iur. in 6. sed hic actus idest locatio sustinetur aliter quā per d. pacti validitatem, a quo velut accessione non conuenit contractum principalem confirmari, sed contra. l. quod per manus, ff. de iur. codicill. Secundo respondetur minorem summam hoc in casu inesse maiori cum qualitate impudicitatis damni, non autem modicitatis; iuncta namque summa, a locatore excepta, ne intra ipsam damnum præstaret alij summæ, in qua supra ipsam damnum fuit ęstimatum, fit ex ijs duabus summis vna summa, immodicum, & intolerabile damnum constituens, quod proinde totum præstandum est, quia tunc non potest amplius considerari summa illa a locatore excepta separatim ab alia ei in ęstimatione addita, quæ ratio cessat penitus in obiectis. quia ibi inutile separari potest ab vtili, hic vero coniunctio harum summarum facit damnum esse immodicū, vt patet ex hac secūda argumētatione.

Tertio pōdero illa verba (che se il danno non passarà lire quattrocento, che non siano obligati a far alcun restauro) fuit igitur prouisum in casu damni expressam quantitatem non excedentis, in alio omisso seruabitur ius commune, l. si vero, §. si de viro, ff. sol. matr. l. cōmodissimè, ff. de lib. & posthum. & l. si extraneus, ff. de cond. caus. da. quo iure communi modicū dānum separatum ab immodico non præstatur, vnitum vero subit rationem immodici, vt supra probaui: & consideretur fauore conductoris, vt sit in casu remissionis petēdæ, simul & obtinendæ. Surd. cons. 34. vol. 1.

5 Nec† mihi rursus opponatur auctoritas Soc. iun. d. tit. cons. 78. vol. 2. vbi benè in his terminis perpetuò admittit, supponitq; locatorem teneri duntaxat pro rata, scilicet, ad summam excedentem, non etiam ad totam: etenim in illo casu sic expresè conuenerat; ne aliter teneretur, vt probant manifeste illa verba, (& se per caso in detti casi hauesse danno di piu di ducento duccatoni, che il locator sia obligato di quello che sarà dannificato, di piu di ricompensarlo) Retulit enim semper se locator ad illud pluris ob geminatam expressionem illorū verborum (di più) quæ ratam ipsam denotant, cum sine illis insolidū teneretur locator etiam ad priorem summam; vnde colligitur quod solum ad illud, quod excederet, teneri noluit. Cum itaq; ille casus, a prędicto sit diuersus in hac parte ab vno ad alterum non rectè infertur vulgatis iurib. & cum verba sint clara, non admittūt voluntatis quæstionem. vulg. l. ille aut ille, §. cum in verbis, ff. de leg. 3. & l. continuus, §. cum ita, ff. de verb. obligat.

QVÆSTIO XI.

ARGVMENTVM.

Alluuionem, vel etiam corrosionem emphyteutici fundi, denique euictionem moderatur consideratio Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Intellectus ad l. ex mille, §. quæsitum, ff. de euictionibus.*

2 *Fūdi pars, vel vi fluminis imminuta, vel aucta quomodo pro rata euictionem respiciat, & venditorem deuinciat, & num. 3. Secus in totali interitu fundi: tum nec census debentur etiam si adsit pactum contrarium, num. 13.*

4 *Alluuio pars dicitur prædij, & nu. 6. acquirit rei, & cum re transit ad quemcumque res illa transire debebat.*

5 *Pactum quando extendatur ad alluuionē, & nu. 10.*

7 *Gabellarū, tributorumue aucto territorio augetur & pensio.*

8 *Alluuio tribuit iurisdictionem.*

9 *Emphyteusis ob canonem non solutum cum latenti, aut etiam euidenti augmento reuertitur ad dominum.*

10 *Augmentum duplex, scilicet, intrinsecum, & extrinsecum. Item latens & patens.*

11 *Venditor an luat cum incremento.*

12 *Menoch. cons. 26. vol. 1. improbatur à Peregr tract. de fideicommiss. articul. 10. num. 11.*

13 *Alluuio non auget canonem emphyteuticum, nec corrosio minuit.*

OFFENSIO videretur quodammodo si conniuentibus oculis in hoc nostro instituto suscepto præteriremus casū l. ex mille. §. quæsitum. ff. de euictionib. ver. pro rata nouę regionis, vbi quando fundum mil
1 le putà perticarum venditum † cōtingit imminui, fluminis impetu exundantis, vel alia ratione

ne decrefcere,& ducentas perire, deinde per aliam fundi partem ducētas alias aggeffiffet, vel attuliffet alluuio, moxque fit pro indiuifo pars quinta euicta; eo in cafu tantum pro rata bonorum, quippe quæ recedente fæuitia fluminis re
2 manfiffent, dicendum † eft venditorem de euictione teneri octingentarum, nimirum, perticarum quæ perftitiffent vt primum flumen perticas ducentas abrafiffet; non item teneri eundem venditorem pro Rata perticarum ducentarum vi fluminis ablatarum, ea fcilicet ratione,
3 vt nō tenetur auctor, † vbi nihil fundo adcreuerit, ità nec quando ex aliqua parte incremētum reciperet. Nec refragatur alluuionem dici præ-
4 dij † partem, §. præterea. Inftit. de rerum diuif. ideoque debeat regiftrari in loco: in quo prædium ipfum eft regiftratum, Natta confil. 186. Iaf. confil. 126. vol. 4. Rim. Iun. confil. 237. lib. 3. Burfat. confil. 250. volu. 3. & de quo latius Aym. in tract. de alluuionib. lib. 2. cap. 6. Pa-
5 ctum quoque † factum fuper prædio etiam ad alluuionem extendi; Natt. in conf. 286. num. 5. Iul. Clar. ad §. feudum. q. 88. cum adductis per Thefaur. in decif. 140. Præterquam quod vide-
6 ri poteft pars, quæ accreuerit † in locum deficientis fuffecta, ceu iure compenfationis cuiufdam; Id quod perfimile, dicimus de conductore gabellarum, tributorumuè, quippè cui aucto
7 territorio † penfio quoque adaugetur etiam iure alluuionis, Caroc. tract. de locat. par. 3. titul. de remiffion. merced. fub num. 26. primæ edi-
8 tionis: quemadmodum † & ipfa tribuit iurifdictionem, Corn. conf. 287. num. 4. & 10. vol. 3. Ac etiam ipfa emphyteufis ob canonem non folutum reuertitur ad dominum, cum omni, tā
9 latenti, quam patenti augmento, † vt latius Corbul. tract. de iur. emphyteot. titul. vltim. ampliat. 35. ex quo eiufdem iuris augmentū cenfetur, cuius & res fit, ità etiam ex l. fi ex toto. in princ. ff. de leg. 1. & cap. fin. §. 1. de conceffion. præben. præclare Redoan. tract. de reb. eccl. non alien. quæft. 13. & 15. vbi agit de augmento intrinfeco, & extrinfeco tam in materia locationis quam in feudis. Nizol. Allegat. 40.

Nam refpondetur iftiufmodi procedere quoad commodum emptoris, non item quoad præ
10 iudicium † venditoris, id quod aduertit D. Menoch. in conf. 26. vol. 1. Ofafc. in conf. 48. Vnde in pacto retrouendendi, vel in conuentione retractus ea femper arrifit opinio, vt in effectu, pertineat ad emptorem. Dicimus in effectu, propterea, quod venditor poteft quidem luere to-
11 tum prædium † cum augmento, incrementi tamen acceffionem debet exfoluere, Thefaur. in d. decif. 140. num. 4. & fequen. late Menoch. confil. 26. vol. 1. quicquid in contrarium fcribere contenderit, Peregr. de fideicom. art. 10. nu. 24. cum feq. vbi etiam agit, quando alluuione auctum pertineat ad fideicommiffarium vniuerfalem, difcutiens infuper diftinctionem inter incrementum patens, & latens: in emphyteufi autem non augetur interim canon annuus
12 pro Rata alluuionis, † ficuti nec decrefcere poteft, vel imminui, bonis diminutis, vel corrofis: modo tamen tantum fuperfit, quantum pro canone præftari oporteat. Iul. Clar. ad §. emphyteufis, quæft. 41. Fab. in §. adeò, Inftit. de locat. Brun. de augment. concl. 12. princ. cum fequen.
13 Alioqui † re in totum perempta nec quidem cēfum deberi æquiffimum eft: nil obftante pacto in oppofitum. Rot. Rom. decif. 756. num. 4. & 5. par. 1. in nouiffimis.

QVÆSTIO XII.

ARGVMENTVM.

In nōdum profeffi beneficio quo modo rata confideretur intra annum Tyrocinij.

SVMMARIA.

1 *Probationis intra annum beneficium non confertur, quia non vacat.*
2 *Beneficium dari propter officium qualiter intelligatur.*
3 *Fructus quando nec prorata temporis beneficiarij effe poffunt, nec hæredum.*
4 *Beneficium quando per ingreffum religionis vacare dicatur.*
5 *Penfionario religionem ingreffo debetur decurfa penfio.*
6 *Nouitio interim morienti quis fuccedat.*

1 BENEFICIVM † illius, qui eft intra annum probationis, non poteft interim conferri, c. beneficium, de regularib. in 6. quia prius non dicitur vacare, glof. in c. ftatuimus, de regularibus, ad hoc, vt fi exierit, habeat vnde fe alat, Flamin. Parif. tract. de refign. benefic. lib. 5. quæft. 6. num. 167. Graph. de regularib. lib. 3. confil. 6. num. 13. vbi nec poteft conferri beneficium nouitij ante profeffionem expreffam, eamque legitimam, & canonicam, Arnul. Reg. de iur. reg. priuileg. 1. num. 16. & Staphileus tract. de grat. expect. Rub. de var. mod. vac. num. 90. vfque adeo vt nec profeffione poftea fequuta confirmetur collatio, Caftr. confil. 433. in fin. vol. 1. Cæuall. tract. communium contra communes, quæft. 282. num. 11. cum profeffio non retrotrahatur, vt fcripfi in tract. de retrotract. c.
2 9. cafu. 3. nec obftat, quod † beneficium datur propter officium, quod non poteft præftare nouitius in fuo tyrocinio, Rebuf. de nominat. quæft. 15. num. 42. & Albert. Ferrar. tract. de

C 2 horis

Digitized by Google

horis canonicis, num.8. quoniam non inde infertur vacatio beneficij, quāuis † fructus beneficij pro rata temporis debeantur inseruienti, postquam fructib. priuandus est non residens. c. penult. de cleric. non residentib. & Rebuff. praxi beneficiar. tit. dispensatio de non residendo, num.9. siue agatur de beneficio regulari, siue seculari, de quibus apud Sacrum Concil. Trident. c.16. sess.25. de reformat. Rebuf. d. praxi beneficiar. titu. secul. benefic. quotuplex cū seq. Paul. Rom. tract. de pensi. ecclesiastica. cap.7. num.1.12.15. & 21. Cephal. consil.358. Mascard. de probat. conclus.172. multo prætereа minus potest nouitius obtinere beneficium seculare de nouo, Cæuall. d. tract. quæst.281. Flamin. Paris. d. tract. lib.4.q.5. esto quod monachus nō professus nō dicatur propriè monachus, Bald. cōs.97.vol.5. & Lapus allegat.130.

3

4 nu.12. vbi † nouitius infra annum non obligatur religioni in genere, & in specie, secus post annum; declaratur tamen non procedere interueniente ipsius ingredientis consensu, quo casu potest ante annum validè alteri conferri. Rom. consil.335. num.3. quemadmodum si re

5 ligionē ingressus sit † pensionarius adhuc debetur pensio eidem ante professionem legitime factam decursa, Pig. tract. de pension. quæst.57. cū interim reputetur religiosus secularis, ideo solemnitates statutorum laicorū habent locum in moniali nondum professa. Castr. d. cons.433.

6 Ideoque † in Tyrocinio decedenti succedunt proximiores, non monasterium, contra Surd. decis.303. num.8. Honded. consil.94. num.8. volum.1. Menoch. consil.396.

QVÆSTIO XIII.

ARGVMENTVM.

Salarium, mercedemve ad Ratam quis debet.

SVMMARIA.

1 *Salarium quando etiam sine promissione debeatur, & quid in procuratore, syndico, castaldo, & medico: quid in aduocato, tutore, & curatore. nu.6.*

2 *Salarium diminuto labore imminuitur.*

3 *Labor duplicatus, duplicatum salarium postulat, & quando.*

4 *Merces debetur pro rata temporis, & laboris.*

5 *Incantatori, seu quærenti opem spirituum non debetur salarium; idem in medente per pentacula, & figuras: vel cum breuibus collo appensis, sed suspectis.*

1 SALARIVM † an, & quādo debeatur sine promissione, explanat Soc. sen. cons.196. vol.2. Ias. in §. tripli. instit. de action. Guid. Pap. decis.68. D. Præses Menoch. cons.570. li.6. Rot. Ian. decis.115. & Rimin. Iun. consil.478. vol.4. præsertim verò, quid in procuratore sit diffiniendum, aperit Natta consil.376. Dummodo res sit cum solito locata operas suas: & cessent quę not. Ceph. consil. 534. alioqui mandatum debet esse gratuitum: Rota Genuens. decisio. 115. quid in negotiorum gestore, quid in Castaldo, quid rursus in Syndico, colligitur ex traditione Guid. Pap. decis.68. quid vlterius in Intromissionibus, videatur Caroc. tract. de locat. part.1. tit. de Intromissionib. quæst.13. Maioris editionis. Quid in medico, & aduocato, notat Rot. Flor. ex Magon. decis.11. cum seq. etiam si partes cōcordarunt, vel infirmus nolit curari, vt ibi Magon. latiss. Iacob. Ben. de priuil. Doctor. par.3. priuil. 73. quid in arbitro, tradit Bald. consil. 37. vol.5. quid in tutore vel curatore declarat Castrens. cons.302. num.7. vol.1. Franc. decis. 22. par.1. Viuius decis. 40. lib. 1. D. Menoch. cons.228. vol.3. Caball. cons.14. idem Menoch. de arb. iud. casu.512. quid denique in officiali exponit Caroc. de locat. par.1. tit. de substāt. locat. quæst.7. de sportul. Iud. hæredes vero Assessorum qui in officio decesserunt pro rata temporis tenentur restituere, si totum receperunt, additio ad Bar. in l.1. C. de legationib. lib. 10. cum alias ad heredes transmittatur salariū, Mynsingetius obser.7. & 8. cent.3.

2 Ad hæc † perspicui iuris est, quod diminuto labore diminuitur quoque salariū pro rata, cū labor, tempus, & pecunia recipiant diuisionē. l.6. in principio. ff. de ann. leg. Cępoll. tract. de seruitutib. vrb. præd. cap.50. de fumo, num.5. & Magon. Rot. Flor. decis.12. nu.10. quemad-

3 modū salarium † duplicatū debeatur pro labore geminato & aucto, Rim. iun. d. loco num.25.

4 sic † artifici statuitur merces pro rata temporis, & laboris, l. si vno, §. item cum quidam, ff. locat. & Iacob. Ber. tract. de priuil. doctor. par.1. priuil.22. num.1. cum seq. Honded. cons.82. vol. 2. & Caroc. de locato par.2. tit. de officio assessoris: paruę editionis: Nec obstat quod salarium decedentis in itinere ante ingressum officij nōn accrescit collegæ, qui solus impleuit, ex Bartolo in d. l.1. C. de allegation. & Corsett. singular.112. quia procedit difficultas, quando agitur de vno, eodemque officio non etiam si duo essent deputati ad diuersa officia, quorum alter post mortem vnius de mandato superiorum gereret vtrumque officium, teste Alex. ad Bart. loco pręallegato; quin amplius idem diffinitum est in salario debito potestati, à plurib. Villis, quarum vna fuerit exempta ex priuilegio, vt ab alijs Villis debeatur salarium integrum, quamuis Imola & Castr. in l. ab omnibus, ff. de leg.1. conciliando opiniones sic distinguant; aut agitur de præiudicio concedentis

tis immunitatem, & tunc fit diminutio pro rata; aut tractatur de præiudicio tertij, vt est in Prætore, cui debetur salarium, & tunc integrũ præstari debet, Alexan. in leg. 4. num. 20. ff. de re iudic. Menoch. consil. 1047. col. vl. lib. 11. immo prętor debet exercere iurisdictionem vltra tempus sui officij, quousque adueniat successor in officio, & ad ratam reliqui temporis, quo sedet, vltra tempus sui officij, debet habere salarium iuxta officij statutum, vel consuetudinem, Rom. singul. 395. sicuti ad ratam temporis, quo officialis fuit negligens, & sine causa residere non curauit, definit deberi salarium, quã uis aliud sit in remoto ob suspicionem, Corset. singul. 311. cui tamen debetur salarium pro tempore, quo seruiuit. Surd. consil. 34. nu. 15. vol. 1. Longe tamen diuersum est in dante operam rei illicitæ, qualis est, qui curat infirmum cum signis incognitis, vel cum breuib. ad collum suspectis, vel per pentacula, & figuras, vel alijs superstitionib. adhibitis, quia huic non solum non debetur salarium, tanquam incantatori: verum etiam potest contra eum procedi, tanquam suspectũ de hæresi;

5 † nec non & in eadem est naui vtens opera sortilegi, quicquid sit in parabolanis, vel empyricis, Bart. in l. 1. in fin. ff. de var. & extraord. crim. latiss. ex testimonio Pegn. Hismerici, Grilland. & aliorum. Pap. cõs. 50. atque Farinac. tract. crimin. par. 1. quæst. 20. num. 73. cum multis seqq. Caroc. decis. 88. Me

6 dico † autẽ de publico conducto migrante culpabiliter ante tempus insalutato hospite nõ debetur salarium etiam pro rata temporis, Bald. in leg. aduersus, & in l. eadem, C. loca. Ceph. consi. 71.

QVÆSTIO XIV.

ARGVMENTVM.

Euictionem sæpe deberi pro rata, & quid circa contractum.

SVMMARIA.

1 *Euictione imminente in limine contractus an sit dãda fideiussio ante pretium solutum non obstante delegatione pretij.*

2 *Lite mota super parte bonorum quomodo sit cautio præstanda.*

3 *Intellectus ad l. cum plures & l. bonitatis, ff. de euictionibus.*

4 *Contractus quando indiuiduus reputetur.*

5 *Emptor quando resilire possit a toto contractu.*

6 *Euictionem non præstat vendens iure creditoris.*

7 *Euictio proueniens ex natura contractus quando non consideretur.*

EVICTIO quando imminet in limine contractus veluti ante executionem, vel cum mouetur lis ante solutionem pretij etiam pro simplici hypotheca, iuxta traditionem Cyn. Alberic. Fulgos. & Salyc. in leg. si post perfectam, C. de euiction. Aret. in §. vlt. instit. de susp. tut. Castr. consil. 46. vol. 1. Rom. consil. 8. Anchar. Iun. q.

1 34. lib. 3. † cogitur venditor etiã alioqui diues si vult exigere pretium ab emptore præstare fideiussionem idoneam pro lite mota et qualibet alia mouenda, leg. ex prædijs, vbi Alberic. C. de euiction. Rip. in leg. 1. §. si hæres, num. 32. ff. ad Trebell. Castr. d. consil. 46. & 207. num. 5. vol. 1. Alex. consil. 231. nu. 9. cum seq. vol. 6. Surd. consil. 32. & decis. 95. num. 14. Marchisell. q. 62. num. 5. & 6. ac Morla Doctissimus Hispanus in emporio iuris tit. de cõtrahenda emptio. num. 108. non obstante pretij delegatione, vel cessione in aliam causam etiã pro dote filiæ venditoris, postquam & ipse cessionarius venditoris petens pretium debet cauere, Castr. d. cons. 46. Surd. consil. 56. num. 14. cum seqq. vol. 1. maximè iurante emptore, quod non petit cautionem per malitiam. Bart. in d. l. si post, in fin.

2 & Anchar. d. quæst. 34. nu. 6. † quod si lis mota sit super parte bonorum tũc constans est omnium opinio, quod pro rata tantum competit emptori ius, & si sequatur euictio partis fit æstimatio bonitatis iuxta tempus euictionis, leg. 1. ibiq; Bart. ff. de euiction. & l. fin. C. de commun. rer. alienat. sed obstat tex. in l. cum plures,

3 ff. de euiction. cum l. bonitatis, ff. eod. † vbi in totum recedere licet, quia, nec emptor partem emisset, neque venditor partem alienasset, alioqui contingeret communio inter inuitos: vlterius in d. leg. bonitatis; deciditur esse attendendam æstimationem secundum tempus venditionis, ergo &c. solutio est vt procedat in lite, vel euictione super se concernente causam finalem contractus, sine qua non; ex quo non afferunt tantam vtilitatem reliqua bona, quantam producunt cum re euicta, vel contentiosa, l. si quis aliam, ff. de solution. & Tiraquell. de retract. consang. §. 2. 3. glos. 1. num. 3. cũ mul

4 tis seq. † quia cõtractus hoc modo reputatur indiuiduus, teste Bald. consil. 475. vol. 1. & Alciat. consil. 106. lib. 8. facit glos. in l. si pluta, ff de ædil. ed. Aret. in l. cum seruus. ff. de acquir. hær. & Rot. Flor. sub Magon. decis. 29. Ad d. l. bonitatis, respondemus procedere in casu actionis ex stipulatu, non in actione ex em

5 pto, gl. ibidem. † Hinc venditis perticis mille terreni, in quarum prædiolo sit fons, vel caput fontanilis ex quo deriuãtur aquæ ad irriganda alia bona, vel in quarum vno corpore sint nobilissima ædificia, euicto illo prædiolo, vel corpore potest emptor declinare a toto contractu, cũ aqua sit anima terræ, nec emptor esset alias facturus,

ctunis, Alciat.consil.17.num.3.lib.6.vbi aqua irrigatoria auget pretium bonorum, Rot. Roman. decis. 651. num.3. par.1. in nouissimis: Prædictam tamen conclusionem temperabis, vt per Turret. cons.86. num.30. cum seqq. vol.2. Surd. consi.104. num.6. vol.1. per l. si quis aliam, ff. de solution. Adiungitur tamen prædictis duplex declaratio; prima respicit vendentem iure creditoris, † qui nō tenetur de euictio
6 ne, dummodo quatuor cōcurrant, scilicet, quod sit creditor, quod non promiserit de euictione, quod sit anterior, quod credat rem esse debitoris, liceatque sibi vendere ex pacto. l.1. & 2. C. creditores euictionem pign. non deb. Signo. consil.90. num.26. Siluan.consil.101. Viu. decis.24. par.1. Vinc. de Franch. decis.239.nu.7. par.2. Peregr. de fideicom. art.35. nu.19. Plot. in l. si quando, num.478. Fab. de Anna consil. 37. & 90. num.12. cum seqq. & Anton. Fab. de error. pragmat. decade.1. error.5. tenetur tamen ad restitutionem pretij, nisi aliter sit conuentum; & in hoc differt vendens iure alieno, à vendente iure proprio. Alex. cons.235. num. 10. vol.6. vnde satis intelligitur malè loquutus Viu. circa validitatem huius facti, decis.152. par.1. & Osasch. consil.33. altera est declaratio, † quādo euictio sequereretur ex natura actus
7 concurrēte mutuo periculo & cessante inæqualitate iuxtà optimum exemplum glos. in leg. si familiæ, versic. pro parte, C. familiæ ercisc. Rot. Rom. decis.211. par.2. in nouissimis, Berrer. consi.94. nu.3. & 4. Surd. de alim. tit.9. quæst. 11. num.25. cum seq. nisi expresse in casum mortis sine prole mascula esset interposita stipulatio de euictione, non etiam si simpliciter. Honded. consil.3. num.42. vol.1. vel nisi feu dum aut emphyteusis venisset in diuisione, vt allodium, Bart. & Castr. in d.leg. si familiæ, & Io. Oinotom. in §. quædam actiones, num.21. & 22. Instit. de action. non prohibentur tamen fratres succedere descendenti sine filijs masculis, ac si facta foret æqualis diuisio, Surd. dec. 343. num.40. post 4. vol. consiliorum: & vero aliud est, quando aliquis sibi euincit, aliud vero quando tertius id agit, Ruyn. consil.156. lib.5. & Berret. d. loco num.4. potest insuper venditor in casu euictionis secutę concordare cum actore, seu cum euincente, mox offerendo eandem rem non deterioratam cum interesse liberetur ab omni molestia. Declarando cum Capyc. decisio. 202. num.2. & Vinc. de Franch. decis.145. part.1.

QVÆSTIO XV.

ARGVMENTVM.

Ad viarum constructionem, vel earum refectionem pertinet proportio Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Via publica, & priuata differt.*
2 *Viæ refectio quomodo facienda.*
3 *Viam purgare quisque pro sua vicinia tenetur.*
4 *Ad pontium, viarumque reparationem qui possunt compelli.*
5 *Intellectus ad leg. si locus. §. fin. ff. quemadmo. seruit. amitt.*
6 *Viæ publicæ sunt inter regalia.*
7 *Viam aliud facere, aliud reficere factam.*
8 *Priuatarum viarum refectio quomodo facienda.*
9 *Sententia ad reficiendas vias mittitur executioni non obstante appellatione.*
10 *Honorantia debita ex re communi, & promiscua debet esse communis pro rata.*
11 *Pedagium, quod soluitur ex transitatione per viā communem inter duos comitatus, debet inter eos diuidi pro rata.*
12 *Honorantia vnde dicatur.*

NTER viam publicam, & priuatam † extant non paucę differen-
1 tiæ, eo intellecto, quod idem est via publica, & via regalis, quemadmodum circumfertur de via priuata, & de via vicinali, iuxtà declarationem leg. 2. §. viam publicam. ff. ne quid in loco public. l. fin. ff. de loco, & itin. pub. ac l.1. ff. de via public. Butr. consil.13. Alexander consil.177. lib.6. D. Menoch. consil.448. vol.5. Surd. decis.42. Borell. consil.26. Becc. consil.15. Syluan. consil.60. Lacerch. consil.124. num.5. & 6. atque Bertaz. vol.2. crimin. consil. 470. idemque splendidius tractatu clausularum, clausul.19. Glo.16. & clausula 20. Glo.26. plenius cæteris Ioseph. Ludou. suis cōmunibus conclus.76. vbi ad multa forensia infert, atque Rot. Lucen. sub Camillo Lepido decisio. 121. Barz. decisio. Bonon.
2 156. nu.20. cum seq. Nam † refectio, siuè munitio viæ; si ea publica sit, & intra Ciuitatem, vel per oppida siue Burgos Ciuitatis, aut suburbia, spectat ad quemlibet pro rata ædificiorum, iuxtà viam ipsam sitorum, ita vt quilibet iuxtà eius domum, & hortos teneatur pro suæ rata. leg. ædiles, vbi Bart. ff. de via public. Afflict. in trac. de iure protomiseos. §.9. num.8. Cæpol. de seruit. rust. præd. cap. 3. num. 47. cum seq. cum adductis per Vinium decis.488. num.12. & seq. lib.3. vbi etiam forenses, Clerici, & Princeps ipse, si habeant domos, & eas possideant in Ciuitate ipsa, tenentur ad huiusmodi purga-
3 tionem, † aptationem, & munitionem; secus, si non possiderent ędes, quia tale onus est reale. leg.4. C. de priuil. dom. Aug. lib.x. & ecclesia,
4 vt ecclesia, non tenetur: sed propter ipsam † rē ad instructiones viarum, pontium, & iterum potest compelli ab Episcopo ad contribuendū cum debito moderamine, Bart. in l. ad instructiones,

Digitized by Google

ctiones,C. de facrosanct.eccle; Bald.consf.246. vol.3.Butr. in cap.non minus.de immun.eccle. latissime Annæus Rober. rerũ Iudic. lib.2.c.3. vbi defenditur causa curatorum viarum etiam contra priuilegiatos. Insigniter Sacca. consil. 36. vbi quoque excipit fratres Minores,& pauperes,quorum loco vicini tenẽtur subire onus.
5 Non † obstat l.si locus,§.fi. ff.quemadmod.seruit. amittat.vbi quando via publica est amissa vi fluminis, tũc vicinus proximus viam præstat soluto fundi pretio, Barz.d. decisio.156. num. 14.& 15.sicuti quando Ciuitas facit fossas per fundum alienum, tenetur persoluere pretium domino fundi,Bald. & Angel. in l.2. C. de seruit. &aq. Respond. procedere, quando agitur de sternenda de nouo via publica, secus quando agitur de iam facta reficienda, Natt.consil. 642.num.5. Tametsi glos. in d.l.si locus.§.fin. asseueret illum text. non esse in vsu,Rot.Auen. decisio.127.nu.4. nititur tamen æquitate dispositio illius text. quando non speratur restitutio viæ publicæ iampridem amissæ, proptere-
6 rea, quod † viæ publicæ sint inter regalia, quæ pertinent ad solum Principem, Franc. Marc.
7 decis.336.num.18.part.1. aliud † enim est facere de nouo viam, aliud reficere iam factam, vt aduertit Cæpol. d. capit.3. num. 50. planè diuersum ius redditur,quando via est extrà Ciuitatem, & extra suburbia, quia debet muniri expensis vniuersitatis, imposita collecta pro rata patrimonij. Bart. in l. per Bythiniam. C. de immu.nem.conced.lib.x. Cæpol.d.loco. num. 50. sicuti quando via publica vi fluminis amittitur aut vastatur, quia vicinius tenetur præstare viam in suo fundo,soluto tamen pretio,dummodo aliunde non possit quis habere viam,licet sit prolixior, & remotior. Ioseph. d. loco,
8 versiculo, Fallit quando.Atqui in via † priuata distinguit Cæpol. inter eam, quæ est facta ex collationibus plurium priuatorũ, vt ad omnes illos pertineat pro rata prædiorum, & inter eam, quæ debetur iure seruitutis, & tunc onus refectionis pertinet ad eum, qui habet viam, idest,qui habet ius eundi,postquam habens solum tenetur duntaxat pati.l.refectionis.ff.com. prædiorum,& l.2.§. viarum. ff. ne quid in loco publ. atque Viuius prædicta decisio.488. num. 14. cum seq. & in hoc argumento, sententia,
9 vt via reficiatur,mittitur † executioni,non obstante appellatione; instar aliorum casuum, in quibus periculum est in mora, Rebuff. de sent. prouisional.artic.3.glo.7. Ex prædictis consi-
10 citur notabilis illatio, scilicet,† quod honorãria proueniens ex re communi,& promiscua,debet esse communis pro rata, veluti in pedagio,
11 † quod soluitur ex transitatione per viam communem inter duos comitatus, aut per pontem communem inter duos vicos, quod propterea debet inter eos diuidi pro rata, teste Bald. ad l. si plures. colum.4. C. de condit. insert. & ac
12 curatè Cæpol. consf.57. num.1.& 2.lib.2.† vbi insuper sub num.3. exponit: vnde dicatur Honorantia, sic Lambert. de iur, patr. lib.1. part. 2. artic.19. q.5. princip. & opportunius infra, quæst. 141.

QVÆSTIO XVI.

ARGVMENTVM.

Legatum alicui de certa summa expressa relictum, in termino puta quinquennij ad ratam, soluendum, quinquẽnio nondum elapso, si legatarius moriatur, pro reliquo, quod superest, tempore, an ad hæredes transmittat, vel potius dicatur extinctum.

SVMMARIA.

1 *Veritatem venatur author, breuius quoad liceat.*
2 *Legatum in termino soluendum transmittitur, & cur. num.3.*
4 *Legatum habens determinatum tempus dicitur vnicum.*
5 *In legatis quando potius modus præsumatur quàm conditio.*
6 *Legato modus adiectus ipsum non restringit, vbi præsertim respiciat commodum, & fauorem legatarij.*
7 *In fauorem inducta, ad odium non reflectenda.*
8 *Legatum euanescere, vel cadere in causam caduci quando dicatur.*
9 *Legatum annuum pro primo anno purum pro reliquis verò conditionale.*
10 *Legatum vxori relictum donec caste vixerit, & cum filijs habitauerit, vel alicui cum conditione eius generis quando debeatur, vel deberi desinat.*
11 *In legatis dissimilibus non fit de vno ad aliud illatio.*
12 *Legatarius quando nec agnitum legatum decedẽs, transmittat.*
13 *Legatum pro alimentis nõ transmissibile, etiam factum per certum tempus.*
24 *Legati pro necessitatibus interpretatio.*

ONSVLEBAR satis frequenter per diuersos, eosque non vnius prouinciæ homines, sæpe itidem ab auditoribus meis, Nunquid ille, cui sit relictum legatum de certa expressa summa, in termino puta, annorum quinq; pro rata soluendum, diem suum ante exactum quinquennium obiens

obiens, pro reliquis annis, quod superest, ex le
gato ad hæredes transmittat, an potius per eius
obitum extinctum sit existimandum legatum?
In qua quæstione (vt in præsentiarum plura,
quæ rem ancipitem primo aspectu reddere vi-
derentur, subiiceam, quando quam paucissi-
mis rerum veritatem quoad liceret venari a-
1 nimo sederit) neutiquam † censeri extinctũ pro
reliquis annis sequentibus, quinimo fore lo-
2 cum † transmissioni omnino respondebam, id-
que apertissimis legibus, grauissimis authorita-
tibus, & rationibus, quæ solidarẽt. l. nec semel,
l. si cum præfinitione, vbi pulcherrimè pulcher
rimus Bartol. iuncta l. firmio. §. pater annua. ff.
quand. dies leg. ced. glos. & Bartol. in l. si in
singulos. ff. de annu. legat. & in l. si cui legetur.
num. 3. ff. de legat. 1. erudite Gratus in cons.
82. num. 5. cum seqq. volum. 2. nouissime, & lu
culenter Cæsar Barz. in decis. Bonon. 79. nu. 8.
vsque ad finem.
3 Ratio præcipua † ea reddi potest, quod lega
tum habens determinatum tempus dicatur vni
4 cum † nec per modi adiectionem reducibile,
fit ad instar legati conditionalis; Ideoque tan-
tum differenda est petitio in tempus quinquen
nij totidem solutionibus distinguenda, nimirũ
rata subducta in fine cuiuslibet anni, d. l. si cum
præfinitione. Communiter præterea recepta di
5 gnoscitur ea conclusio, quod modus † superin-
de potius, quam conditio præsumatur, Tyb.
Non. cons. 38. Crauet. consil. 59. Gabr. consil.
122. vol. 2. Rot. Florent. sub Magon. decisio.
144. & D. Præses Menoch. cons. 131. volum. 2.
cons. 262. vol. 3. Idem de præsumpt. lib. 4. præ
6 sumpt. 175. vnde † modus legato adpositus, si-
uè adiectus non restringit legatum, quando præ
sertim respicit commodum, aut fauorem lega-
tarij; Crauet. d. cons. 59. Alioqui in fauorem
7 inducta, reflecterentur in odium, † cõtra regul.
l. quod fauore. C. de legib. Ita sanè Bar. in l. 4.
num. 3. vsque ad fin. ff. de alimen. legat. proin-
de aliud esse quod testator permittat alienatio
nem bonorum fideicommissariorum pro neces
sitatibus grauati, vel in necessitatibus suis, pro-
bat Peregr. de fideicom. artic. 40. nu. 45. & seq.
Obstare nihilominus, idque fortiter multa vi-
dentur, præsertim l. vnic. §. & cum triplici, iun
cto. §. sin autem sub conditione. C. de caduc.
tollen. l. hæres meus. ff. de condit. & demonstr.
& l. si cum hæres. ff. quand. dies leg. ced. vbi ap
8 paret, † legatum euanescere, atque in causam
caduci transire per mortem legatarij pendente
conditione, ideo mansurum apud personã gra-
uatam, vel ipsius hæredes, Socin. Iun. cõs. 117.
nu. 10. vol. 1. Præterea legatum annuum † pro
9 primo anno est purum, pro sequentibus autem
conditionale, vulg. l. si in singulis, & l. legatum.
ff. de ann. legat. imo initio cuiuslibet anni pu-
re debetur, quoad petitionem, & transmissio-
nem. Bart. consil. 216. Peregr. consil. 37. num.
29. vol. 2. Igitur dicendum videretur legatario
morte præuento, post primi anni curriculũ trãs
missionis effectum cessare debere. Nam legatũ
10 vxori relictum, † donec caste vixerit, vel dum
cum filijs habitauerit, extingui dicimus, vbi pri
mùm mulier desierit caste viuere, aut filios de-
serere, ex quo pro primo anno purũ, pro cæteris
verò conditionale dicatur, propterea conditio-
ne deficiente, & ipsum legatum deficiat necesse
est, Angel. in cons. 109. colum. final. Curt. Sen.
in cons. 14. & Zuccard. cons. 58. num. 10. Vbi
idem dicit in legato relicto alicui, donec, &
quousque se recognouerit, & more (vt aiunt)
proborum vixerit, seq; bene rexerit, ac guber-
nauerit arbitrio executorum. Hisce verò diffi-
cultatibus, & alijs consimilibus dicebam respõ
deri posse, legatum, cuius præsens quæstio me-
minit, annuum dici non posse, eoq; minus con-
ditionale, quando vnicum est in diem certum,
ac præfinitum. Proinde minùs bene, minusque
11 rectè inferri de legato conditionali † & annuo,
veluti cum adest dictio (donec) neque de reli-
ctis in diem incertam, quæ pro conditione est,
l. dies incertus. ff. de condit. & demonst. cuius-
modi sunt exempla mox adducta, ad isthunc ca
sum ita Gratus dict. cons. 82. Zuccard. etiam
citato cons. 58. num. 10. & Barz. prędicta dec.
79. num. 18. & seqq. Ampliando hoc etiam si
12 † decesserit legatarius nondum agnito legato,
quod tamen adhuc transmittitur; Bartol. cons.
12. lib. 1. Guid. Pap. sing. 170. & Surd. consil.
300. vol. 3. Declarando nõ procedere, quoties
13 liqueret tale † legatũ fuisse relictum pro alimẽ
tis, quo casu nullum haberet locum transmissio
pro futuro tempore, l. cum hi. §. si modus. ff. de
transaction. l. si Stichum. §. stipulatio, & ibi A-
lex. ff. de verb. obligat. atque Alberic. in d. l. si
cum præfinitione, etiam si contineat certum tẽ-
pus, cum semper præsumatur annuum: cumu-
latè Surd. de Aliment. tit. 9. quæst. 6. sic in lega
14 to pro necessitatibus, † quod exponitur, pro ali-
mentis, & debetur etiam non subsistente ne-
cessitate, quia causa non est finalis, sed impul-
siua. Surd. d. tract. 5. quæst. 1. num. 42. & quæst.
5. ad fin. Bald. consil. 235. vol. 1. vbi de legato
relicto pauperi annuatim, pro suis necessitati-
bus quod stetit occultum per annos 25. & con
cluditur pro legatario.

QVÆSTIO XVII.

ARGVMENTVM.

Fructus in Trebellianicam impu tandos, vel non, idque vniformiter vel difformiter, quomodo, strictim hic tradit Author, præuia considera tione Ratæ.

SVM.

SVMMARIA.

1. *Fructuum imputatio quandoq; perplexum reddebat Authorem, & cur. num. 3.*
2. *Fructuum imputationem qui tradiderint.*
4. *In restitutione fideicommissi fructus cedunt lucro hæredi, limita vt num. 5.*
6. *Bonæ fidei possessor facit fructus suos.*
7. *Distinctio aptissima ad imputationem certius cognoscendam.*
8. *Vniformiter capere, quid, quid item difformiter.*
9. *Trebellianica debetur cum onere pro rata tantum.*
10. *Fructus non imputantur in Falcidiã: secus in Trebellianicam: & cur ita.*
11. *Commodum sequi ad ratam incommodi.*
12. *Fructuum imputationis materiam esse arbitrariam iudici.*
13. *Fructuum seminatorum per testantem: vel debitorum ex cõtractu testatoris restitutio fit fideicommissario vniuersali, non pro rata temporis perceptionis eorum, sed prout fructus fuerunt percepti.*

EXAGITAVIT, nec semel, mihi mentem, iudiciumque meum crebrò exercuit, articulus ille, imputationis fructuum in Trebellianicam per grauatos sub conditione
1 ad restituendam † hæreditatem, quippe qui nõ sint de liberis primi gradus. Videbam tamen hanc materiam diligentissime per Rip. expen-
2 sam † in l. in fideicommissariam. ff. ad Trebell. num. 25. cum multis sequentibus. Petr. Fer. in Form. lib. quo agitur ex substitutione, versic. ac per fideicommissum, nu. 7. per D. Menoch. de arbitr. iudic. lib. 2. casu 256. vbi, & nume. 46. declarat quid imputatio sit, quid item computatio, per Michael. Crass. tractat. de success. §. Trebellianica, quæst. 10. per Rol. à Vall. in cõs. 30. volu. 1. per Illustriss. Cardinal. Mantic. de coniectur. vltim. volunt. lib. 7. tit. 10. per Borgn. decis. 3. num. 12. & decis. 24. num. 22. part. 3. Simon. de Præt. tractat. de interpretat. vltim. volunt. lib. 3. solut. 2. fol. mihi 347. cum sequen. per Peregrin. de fideicommiss. articul. 3. num. 28. & seq. per Gabr. Roman. suis communib. titul. ad Trebell. conclus. 12. per Honded. in cons. 59. volum. 1. & per Intrigliol. de substit. cent. 3. quæst. 71. num. 20. cum sequen-
3 tib. Animum † in diuersa propensum, ea ratio magis, ac magis reddebat ancipitem, quod scilicet, si fructus non veniunt in restitutione fi-
4 deicommissi, sed lucro † hæredi cedere creduntur, l. postulante. §. sed si huiusmodi. ff. ad Trebellian. Rip. præcitata l. in fideicommissariam. num. 4. ff. eod. titulo, ex quo non sunt hæreditarij, nec pro re habentur hæreditaria, Surd. dec.
5 271. num. 7. nisi in ijs † casibus quos præ cæteris Rip. notauit prædicto loco, vbi subtexuit fallentias octodecim, quamobrem dicemus imputare compellendum? Ita quidem in simili arguere videtur nouissime Cæsar Barz. decis. Bonon. 53. num. 38. Dum hoc pacto ratiocinatur;
6 si bonæ fidei possessor † simul fructus lucratur, simulque eos facit suos, vnde, quod interdum restituere teneatur? componebat (fateor qui-
7 dem) turbatum animum † illa distinctio, quæ habetur apud Crassum d. quæst. 10. num. 5. vbi si (inquit) capiat hæres quicquam vniformiter testatoris iudicio, illud imputare habebit; non item si quicquam difformiter: quamquam si cõtingeret grauatum eundem vniformiter atque difformiter capere, imputationi fieret adhuc locus pro rata illius, quod iure hæreditario capi-
8 tur. Vniformiter † autem capi dicimus, quod vno, & eodem iure sine titulo accipitur, vt iure hæreditario, vel legati, vel conditionis, vel modi implendi causa. Difformiter verò quod diuerso iure siue titulo habetur, vt prælegatũ alicuius corporis hæreditarij, quod partim iure hæreditatis, partim iure prelegati accipitur, ita explicat Rip. ad l. in quartam, num. 12. ff. ad l. Falcid. Atque ita prædicta debent declarari, ne procedant quoad ratam fructuum ipsius Tre-
9 bellianicæ, quæ debetur † cũ Trebellianica absque onere imputationis, Rip. in d. l. in fideicõmissariam, num. 24. Mantic. prædicto loco, nu. 41. nisi Trebel. esset prohibita inter extraneos vel transuersales per prohibitionem alienationis vestita, vel constituto fideicõmisso absoluto, aut facto hæredi, atq; substitutis, vel per expressionem illorum verborum, Integre, sine vlla diminutione. Gab. suis communibus, ti. de fideicommis. concl. 3. cum seq. Menoch. presump. 198. num. 28. lib. 4. annot. consil. 67. nu. 3. & seq. Peregr. de fideicom. artic. 3. num. 87. cum seqq. Præterea declaratur aliud esse in Falcidia, quippe in quam non imputantur fructus,
10 † quando apud hæredem detrahentem remanent hæreditaria onera insolidum; at penes detrahentem Trebellianicam non remanent onera, nisi pro rata Trebellianicę, & sic ad ratam in-
11 commodi † commodum fertur; l. 1. in fin. ff. ad trebell. Rip. in d. l. in fideicommissariam, nu. 47. Hanc tamen totam tractationem siue rem
12 imputationis fructuum in Trebellianicam † arbitrariam iudici constituit D. Menoc. præcitato loco num. 51. cuius quidem rei pro nunc sat
13 habeo, lectorem admonitum; † Neutiquã dissimulando traditionem Sim. de Prætis in preallegato loco, nume. 4. Dum ait, pensiones, census, vel affictus debitos ex contractu testatoris decursos pro fructibus perceptis ante aditam hæreditatem venire in restitutionem fideicommissi vniuersalis imitando naturam fructuum per testantem seminatorum, non pro Rata temporis perceptionis eorum. Cęterum in liberis primi gradus cessat imputatio, etiam quando

duæ

duæ quartę sunt detrahendæ, etiam si legitima de se pro numero liberorū cōflet semissem, pro ratis cuiuslibet filiorum diuidendum, quo casū vltra medietatem pro legitima habebunt filij quartam residui pro Trebellianica, & sic in totum detrahentur vncię septem cum dimidio, stante numero liberorū, & onere fideicom. conditionalis vniuersalis, contra Bald. consil.94. 156. & 260. vol.2. veluti plurib. auctoritatib. probat Thesa. deci.252. Rot. Auen. deci.197. Alb. cons.41. vol.1. Crass. tract. de success.§. Trebellianica, quæst.4.num.3. Peregr. de fideicom. artic.3. num.56. & optime Fab. de Anna cons.25. num.15.16.34.35. & alijs seqq.

QVÆSTIO XVIII.

ARGVMENTVM.

Hypothecam in inuectis per Cōductorem, colonum, & inquilinū, pro Rata contrahi, & quid in subcōductore.

SVMMARIA.

1 *Inuecta per Conductorem, colonum, vel inquilinū, vinculo hypothecæ fiunt pro pensione obnoxia, & pro deterioratione, & quid de subconductore, num.2. & 4. & num.7. & 13.*

3 *Locator primus etiam per subconductorem possidet.*

5 *Conductor secundus potest expelli, vbi primus pensionem non soluat locatori.*

6 *Vno ab altero dependente, si alterum tollatur, & alterum corruet.*

8 *Hypotheca pro Rata pensionis in subconductione quomodo contrahatur, & quid circa deteriorationem.*

9 *Hæredis bona non afficiuntur hypotheca pro debito defuncti.*

10 *Hæres, & defunctus censentur vna, eademque persona.*

11 *Socius socij mei non est socius meus, & quid de colono. & num.15.*

12 *Hypotheca legalis non contrahitur, nisi in casibus, à iure expressis.*

14 *Fictio non admittitur in argumento hypothecæ.*

16 *Baldi opinio non recipitur ad l. ædem.C. locat.*

17 *Conductor secundus pro Rata temporis primi non molestatur, nisi in subsidium, & excussione facta primi conductoris, & an possit vterque per primum locatorem expelli.*

ONSTITVTISSIMVM est in iure, Inuecta, & illata per conductorem,
1 aut per Colonum, † aut per Inquilinū in prædio locato, siuè illud vrbanum sit, siuè rusticum, esse sub vinculo hypothecę legalis pro pensione, & pro deterioratione rei locatæ. l. certi iuris. C. locati. §. item Seruiana, vbi Aretin. Ias. & Mynsing. Instit. de action. Caroc. de loca. par.3. tit. de inuect. & illa. vbi subijciuntur Ampliationes, & limitationes, cum non paucis per nos indigitatis tract. de fact. scient. & ignor. distinct.2. centur. 1. tom. primo, quibus adiungo Maluas. cons.119. & D. Pręsidem Menoch. tract. de arb. iud. lib.5. casu 441. Ecce dubitatur, numquid bona subconductoris sint in
2 eadem naui ad cōmodū primi locatoris. postea quam locator primus per sublocationem, à cōductore factam nō amittit possessionem, sitque
3 eidem † potestas, tam primum, quam secundū, & deinceps vlteriorem conductorem expellere ob pensionem non solutam. Bald. consil.371. vol.1. & Caroc. tract. de locat. tit. de sublocation. par.2. Magnæ editionis. Rursus conductor alij sublocans rem conductam tenetur curare, vt à secundo conductore pacta secum ini-
4 ta adamussim † seruentur, alioqui si excusaretur, esset aperta via malitijs, & fraudibus, veluti in puncto obseruauit Cæsar Barz. decis. Bonon.19. num.7. cum seqq. & in specie Bald. d. consil.371. lib.1. & ad l. certa. C. vt in possess. legat. relatus per Anguill. cons.49. num.106. & 107. de conductore secundo, qui potest expelli, si primus conductor non soluit locatori
5 pensionem † conuentam. sic Osasch. cons.4. nu. 43. cum seqq. quoniam quando vnum habet dependentiam ab altero, tunc sublato primo
6 tollitur † & secundum, idemque iudicatur de secundo, quod de primo. l.3. §. fin. ff. de lib. & posthum. Verumtamē suscipitur hęc distinctio, scilicet, Aut agitur de subconductore gratuito,
7 & hoc casu non sunt hypothecata † illius bona pro pensione debita per primum cōductorem, sed duntaxat pro deterioratione. l. Pomponius ibique glos. ff. in quib. cau. pignus &c. Aut subconductio processit pacta mercede, & tunc rursus distinguendum est in hunc modum, Aut nāque subconductio facta reperitur pro minori
8 pensione, & de parte prędij † & tunc pro Rata tantum prędij, & pro Rata pensionis contrahitur hypotheca; Aut pro eadem pensione, & de toto prædio, & tunc, tam pro affictu, quam pro deterioratione hypotheca, quę tenet bona primi conductoris, influit, & inundat bona secundi conductoris, sic Caroc. d. tract. de locat. par. 3. tit. de Inuectis, & illatis, num.8. paruę editionis: Quod si obijciatur, Nec bona hæredis affi-
9 ci hypotheca † pro debito defuncti, neque venire in obligatione bonorum suscepta per defunctum, neque in obligatione legali contra defunctum continentur. l. Paulus. ff. de pign. Alberic. in l.2. C. comm. de successionib. Salycet. & Angel. in l. assiduis, C. qui pot. in pign. hab. Afflict. decis.

Digitized by Google

decis. 200. cum seq. cum adductis plena manu per Surd. decis. 315. num. 4. & seqq. multis, & tamen passim perlustrant Doctores eam regulã,
10 Hæredem, & defunctum † censeri vnam, eandemque personam. l. hæredem. ff. de reg. iur. vbi cumulatè Mayner. Dec. & Cagn. Multò itaq; minus debet admitti hæc hypotheca bonorum subconductoris, quia socius mei socij non est meus socius, l. qui admittitur, cum sequen.
11 ff. pro soc. vulg. l. consilij. † §. fin. ff. de reg. iur. & colonus coloni mei non est colonus meus respectu obligationis, quicquid sit respectu rei, Caroc. d. tract. par. 1. tit. de colono coloni paruç æditionis: sic nec vasallus mei vasalli dicitur meus vasallus; neque libertus mei liberti dicitur meus libertus. Alex. consil. 139. num. 2. vol. 5. glos. in l. Modestinus, ff. de verb. sign. Rot. Sen. decis. 27. num. 1. nisi in subsidium; Per. de Vbald. tract. de societ. par. 10. in quæstio. 1. si tamen constet de dolo tertij. Barto. in l. 1. C. si vend. pig. & Rot. Floren. Magon. decis. 102. num. 20.

Nam respondetur, quod hypotheca legalis
12 non cõtrahitur † nisi in casibus a iure expressis. Bart. in l. Titius. in fin. ff. de alim. leg. Surd. decis. 271. num. 10. & ex multorum testimonio D. Præses Menoch. cons. 18. num. 17. Quare voluit Sacrosancta lex inducere hypothecam in
13 inuectis, & illatis † propter vsum prædij, qui est penes subconductorem, sicuti anteà fuit apud primum conductorem; non prouidit verò in casu hypothecæ contractæ super bonis defuncti, vt ea migret in bona hæredis, quia fictio, p quẽ patrimonium defuncti, & hæredis reputatur v-
14 nicum, & idem, non admittitur in † argumento hypothecæ. l. qui balneum. ff. qui pot. in pig. hab. & Surd. d. decis. 315. Cæterum non rectè
15 infertur ex eo, quod colonus coloni mei † non sit meus colonus, quia procedit respectu obligationis conuentionalis, non respectu legalis interuedente vsu prædij, & mora in soluenda pensione commissa per primum cõductorem, & in
16 hoc damnatur communiter Doctrina † Bal. in l. ædem. col. 2. C. locat. Teste Osasc. d. consil. 4. num. 43. cum seq. Declaranda tamen sunt supradicta, vt pro Rata temporis, quo primus cõductor fruitus est prædio absque solutione affi-
17 ctus, non possit † hac via molestari secundus conductor, nisi in subsidium, & facta prius excussione primi conductoris: Imò vbi secundus conductor iam soluisset primo conductori, qui tamen locatori non satisfecisset, bene potest vterq; expelli; sed pro pensione iam soluta neutiquam diuexaretur secundus conductor, ne binam solutionem facere compellatur, ad tradita in simili per Ias. ad l. 2. num. 150. C. de iur. emphyt. cum adductis per Osasch. præalleg. consilio. 4. & facit reg. l. bona fides. ff. de regul. iuris.

QVÆSTIO XIX.

ARGVMENTVM.

Fideicommissarium pro Rata repetere, quod exsoluit, & de onere iniuncto legatis, & alijs rebus, modali vel conditionatiuo.

SVMMARIA.

1 *Intellectus ad l. Plautius. ff. de condition. & demõstrat.*
2 *Fideicommissarius pro Rata repetit, quod soluit.*
3 *Legato scisso per bonor. possess. vel alias, an, & quo modo onus iniunctum scindatur, & nu. 15.*
4 *Legatarius quando detrahere nequeat.*
5 *Beneficium alicui concessum, non debet in eius odiũ retorqueri, ita & priuilegium.*
6 *Onus in vim modi adiectum, an, & quomodo differat ab onere conditionatiue iniuncto.*
7 *Forma neglecta infirmatur quicquid geritur, nec potest pro parte impleri, & num. 8.*
9 *Conditio non potest pro parte impleri, quando est indiuidua, & num. 11.*
10 *Fideiussio sub conditione nõ arctat, nisi plene conditione impleta.*
12 *Conditio quandoque importat causam finalem.*
13 *Conditio necessaria, quæ, & quomodo a voluntaria differat.*
14 *Conditio quando non fungatur officio suo.*
16 *Clausulam codicillarem esse præseruatiuam testamẽti ab omni ruptura, & nullitate.*

ELEGANTISSIMVS certè casus ad hanc ipsam Ratam pertinens diffinitur
1 † in l. Plautius. ff. de condit. & demonstrat. vbi Proculus, & Cassius fideicommissariũ
2 pro Rata, quod † soluit, repetere debere aiunt: etenim cum scinditur legatum per bonorũ possessionem contra tabulas, vel aliter, onus quo-
3 que iniunctum per modum † conditionis scindatur pro Rata, planè diuersum est, quoties legatum minuitur per falcidiam: Ratio est in promptu, quia primo casu ipse legatarius exoneratur, Peregr. de fideicommiss. art. 4. num. 53. cũ seqq. ideò debet pati, quod alius exoneretur,
4 non ità, cum propter † defectum patrimonij detrahi contingit falcidiam, quia legatarius tunc oneratur, & quod detrahitur, dicitur indebitũ l. linea Margaritarũ. ff. ad leg. falcid. Alia est ratio, ne contingat beneficium concessum alicui,
5 veluti hæredi retorqueri in illius odiũ. † Bart. in d. l. Plautius, num. 1. vbi quis non potest vti priuilegio mihi indulto contrà me, & me inuito. l. si Iudex. ff. de minor. sicuti quando contingit diminutio per trebellianicam, aut per legitimam.

gitimam. Bartol. ibidem. Nec reticenda est dif
6 ferentia inter onus in vim modi adiectum, † & onus conditionatiuè iniunctum, quandoquidē illud non scindatur, prout hoc; rationem diuersitatis nectit ibidem Bart. quia, quod datur in vim modi, dicitur quædam remuneratio eius, quod recipitur. l. si quis seruum, ff. de condit. & demóstrat. atqui datum sub conditione importat formam, qua sublata aut neglecta infirma-
7 tur, † quicquid geritur. l. qui hæredi. ff. de cōd. & demonstr. Alex. in. l. 1. ff. de lib. & posthum. Surd. decis. 144. num. 17. & decis. 268. num. 8. & 9. & Paris. consil. 138. vol. 4. Neque perturbat hanc renuntiationem, quod forma sit indiuidua, Ideo minima omissio vitiat actum, in tan
8 tum, vt nequeat pro parte impleri † Butr. in. c. Pisanis, in 7. notab. de restit. spol. Bald. in l. si seruus. ff. si quis cautionib. Alex. in. l. is, qui quadraginta. §. quædam. ff. ad leg. falcid. cum diuisio corrumpat formam. ad tradita per Surd.
9 d. decis. 268. num. 19. Quin amplius † conditio ipsa non potest pro parte impleri. l. cui fundus. ff. de condit. & demonstr. proindè fideiussio concepta sub conditione, si blada tradentur
10 † non obtinet, nec arctat, si blada pro parte tātum fuerūt tradita, esto, quod maxima pars bladorum cōsignata foret, prçclatè Alb. cons. 739.
11 quodque conditio sit indiuidua, † probat pluribus Rim. Iun. consil. 567. num. 46. & 47. vol.
12 5. Importat præterea causam finalē, † vt tradit Anch. Iun. quæst. 81. num. 13. lib. 3. & nouè Villag. tract. de extension. tit. de extension. leg. correct. quæst. vnica, num. 2. cum seq. & formā, ex Osasch. decis. 172. num. 18. maximè quando est voluntaria teste Rimin. Iun. cons. 517. nu. 29. & 30. vol. vbi etiam expendit, quæ dicatur
13 voluntaria conditio, † & quomodo differat a conditione necessaria, latè Decian. cons. 1. num. 1. cum seqq. vol. 1. & Berengar. ad l. fin. num. 58. cum seqq. C. de impub. & al. substit. Etenim declinatur isthæc difficultas secundum Rimi. Iun. cons. 512. num. 62. 64. 66. & 69. vol. 5. vbi consideratus detegitur effectus à disponente, vel suffragatur verisimilis mens Testatoris, aut
14 concurrit eadem ratio, tunc temporis † conditio minimè gentium fungitur officio suo. facit l. in conditionibus, ff. de condit. & demonstr. Nimirum igitur, si onus iniunctum per mo-
15 dum cōditionis scindatur, † aut minuatur, quoties legatum contingit in casu exhæredationis scindi per bonorum possessionem contra tabulas: Hodie verò indistinctè conseruantur legata etiam non coniunctis personis relicta; per authenticam ex causa. C. de lib. præterit. Ideoq; conditio adiecta in eorum legatis est omnino adimplenda. Idemque est in testamento haben
16 te prçinsertam clausulam † codicillarē præseruatiuam inter cetera testamenti ab omni ruptura, & nullitate. Io. de Imol. ad l. filio præterito. num. 71. cum seq. ff. de iniust. rupt. irrito testamento. Clar. in §. testamentum. q. 42. & 46. Pedroc. cons. 8. Honded. consil. 74. vol. 1. & Turret. de claus. codicill. quæst. 30.

QVÆSTIO XX.

ARGVMENTVM.

Cædula de soluēdo duobus mercatoribus socijs: vel præsentatori eiusdem, continens stipulationem, an liberet soluentem vni pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Solutio facta adiecto, vel exhibitori chirographi liberat soluentem.*
2 *Adiecto non rectè soluitur, detecta mutatione status sui.*
3 *Exhibitori cædulæ non fit solutio post dissolutam societatem eorum, qui præsentarunt cædulam.*
4 *Societate finita solidum exigi nequit.*
5 *Adiectus non exigit efficaciter lite contestata inter stipulantem, & promissorem.*
6 *Adiecto soluitur etiamsi contradicat extra iudiciū stipulator.*
7 *Solutio facta Prælato putatiuo liberat soluentem.*
8 *Tacita prohibitio quando sit potentior expressa.*
9 *Tacitum quando fortius expresso sit.*
10 *Adiectus in gratiam creditoris differt ab adiecto in rem suam.*
11 *Procurator in rem suam minus proprie procurator intelligitur.*

PRÆSENTATORI cædulæ rectè soluitur, quemadmodum etiam adiecto,
1 † solutioque ei facta liberat soluentem, ac si ipsi stipulatori facta fuisset. §. planè, Instit. de inutil. stipul. l. si ità stipulatus sim mihi, & l. vero procuratori. ff. de solut. l. sed & mihi. ff. de constitu. pecun. latissimè Strach. de adiecto, part. 3. & Barz. decis. 26. Surd. consil. 528. num. 2. & consil. 140. num. 16. cum seqq. vol. 4. & de vi clausulæ (a chi presentarà) agit Thom. Triuis. decis. 42. num. 17. part. 1. nisi li-
2 queat † de mutatione status adiecti; quia tūc nō fit coacta solutio. l. cum quis. ff. de solut. & Vin
3 centius Franc. decis. 55. nume. 15. par. 1. † quod si cædula contineat stipulationem de soluendo duobus creditoribus socijs, vel ei, qui prçsentaret cçdulam recognitionis debiti, Interim verò vnus ex socijs pulsauerit debitorem ad solutionē, moxq; societas fuerit finita, & deinceps præsentatori cædulæ fuerit tota summa soluta, quæ ad manus alterius socij peruenerit, tunc soluēs libera-

Digitized by Google

liberatur pro Rata tantum, quà participaret in societate is, qui consignauit cædulam exhibitori, vt in puncto tradit Rot. Flor. sub Magon. de-
4 cis. 106. Ratio est, † quia socius finita societate solidũ exigere nequit; l. nemo. ff. pro soc. & Bal.
5 in. l. 1. versic. 13. quæro. C. eod. † neq; potest solui adiecto lite cõtestata. l. si quis stipulatus fuerit decem in melle, vbi Bart. & Castrens. ff. de verb. oblig. Petra Sancta singulari 87. & Decia.
6 consil. 68. vol. 3. Non obstat, quod † inuito stipulatore possit solui adiecto. l. aliud. ff. de solution. & soluens exhibitori chyrographi dicitur in bona fide: Ideo nanciscatur beneficium libe-
7 rationis: Surd. decis. 229. nu. 8. 10. 11. † vbi etiã soluens prælato putatiuo liberatur, imò etiam
8 præposito ad contrahendum duntaxat. † Respõdemus tacitam prohibitionem resultantem ex contestatione litis esse potentiorẽ expressa con traditione stipulatoris. sic explicat nodũ Strac. d. tract. de adiecto. par. 3. nu. 122. relatus a Rot.
9 Flor. d. loco num. 4. † nec sunt pauci casus, in quibus tacitum fortius operatur, quã expressũ, de quibus apud Ias. in. l. cum quid. ff. si cert. pet. & Fab. Turret. cons. 1. vol. 2. Deinde soluitur nodus distinguendo debitum quantitatis à debito speciei, & quando concurrit iusta causa sic soluendi, Anch. Iun. quæst. 30. lib. 2. Becc. consi. 19. Fab. de Anna cons. 49. Rip. de oblig. respõs.
10 10. par. 2. in nouissimis. † At declarantur prædicta procedere solum in adiecto in gratiam creditoris, secus in adiecto in rem suam. l. si cũ Cornelius. ff. de solut. & Aret. in. l. liber homo. §. fin.
11 ff. de verb. oblig. Doctè Barz. d. decis. 26. † veluti obseruatur in procuratore in rem suam; qui propriè procurator dici non potest, nec venit in statuto sub appellatione procuratoris. Alb. cõs. 406. vol. 3.

QVÆSTIO XXI.

ARGVMENTVM.

Dos simul recepta per patrem, & filium, an sit reddenda ab vnoquoque pro Rata: quoties emerserit casus dotis restituendæ.

SVMMARIA.

1 *Pater, & filius, qui simul dotem in numerato habuerunt; obligati manent pro Rata ad illius restitutionem: nisi in solidum cauerint, & cur, ac quando: num. 2. & 10.*

3 *Patris est onus alimentare filium, & nurum, & proinde dos apud eum deberet esse.*

4 *Vsusfructus bonorũ dotalium nurus, est præcipuus soceri, pro rata temporis, quo filius cum vxore alitus est a patre.*

5 *Dos præsumitur peruenisse ad patrem, qui solus domum gubernat, e contra ad filium gubernantem; seu dispensatorem domus ob senium, vel infirmitatem patris.*

6 *Filius obligatus insolidum cum patre quodnam remedij vindicet pro illius indemnitate.*

7 *Fideiussores in causam dotis non recipiuntur: duo tamen correi sic.*

8 *Fratrum vnus dispensator domus, an teneatur docere de conuersione pecuniæ dotalis vxoris in communem vtilitatem.*

9 *Mater, quæ sola post obitum viri negotia domus gerere permissa est, ac fructus bonorũ mariti percipere, ad quæ teneatur.*

1 Os † simul recepta per patrem, & filium cum promissione illam restituendi in forma, debet reddi ab vnoquoq; pro Rata: solidi tamen obligatione cessante; Cyn. Bart. Alex. & alij in l. si cũ dotem. §. transgrediamur. ff. solut. matr. Bald. nouell. tract. de dot. par. 7. priuil. 38. Crau. cõs. 91. num. 3. Campeg. eod. tract. quæst. 169. Curt. Iun. consil. 133. Surd. decis. 46. num. 2. post vol. 4. consiliorum. copiosè Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 14. vbi etiam assignatur ratio,
2 videlicet, † quia mulier voluit vtriq; numerari, cum præsidio confessionis vtriusq; pro ple-
3 niore cautione; † Non obstat præsumptio peruẽtę pecuniæ ad manus patris, vt potẽ cui cedit
4 onus matrimonij, † etiã ad quem pertinet vsusfructus bonorum dotalium pro Rata temporis, quo moratur filius cum patre, Cyn. in d. §. transgrediamur, Vinc. Franc. decis. 381. part. 2. vbi, quando socer constante matrimon. restituat do
5 tem, † quoniam respondetur procedere in patre, qui solus gubernat domum, quemadmodũ, si ob senium, aut aduersam valetudinem, vel absentiam patris filius solus gerat negotia domus, ad eum duntaxat præsumitur pecunia dotalis peruenisse: Curt. Sen. cõs. 54. in fin. & Curt. Iun. præcitato loco. Cæterum ambobus soliris administrare, exigere, & impendere, aliud est dicendum, cum tunc pro virili quilibet teneatur restituere: Menoch. d. loco in fin. accuratissimè,
6 Osasch. decis. 44. † Amplius scribit Roman. in d. §. transgrediamur, quod si conueniatur ex vi susceptæ obligationis, tam pater, quã filius, qui à patre gubernatur, liqueat deindè totam pecuniam peruenisse ad patrem, succurritur filio cõuento, quem alioqui tenet obligatio in fauorẽ mulieris, si opposuerit excutiendum esse prius sumptibus suis patrem, quasi, quod recipiens pecuniam censeatur principalis, alter verò fideius-
7 sor † quando duo rei obligantur, tametsi fideiussores in causam dotis non recipiantur. l. 1. & 2. C. de fideiuss. dat. dent. Gail. obser. 84. li. 2. Osasch. d. decis. 44. num. 11. ex Bart. in l. 3. §. 1. q. 7. num. 15. ff. de duob. reis: Declarando, vt per Ca-

D strens.

strens. in l. si vt certo, §. si duobus, num. 17. ff. cōmod. & plenius per Gabr. suis communib. tit. de fideiuss. concl. 2. additur Bart. cons. 38. vbi etiā pater conuentus a nuru potest opponere quod
8 prius excutiantur bona filij, † eadem ratione tractantur plures fratres, si omnes simul administrent, alias dispensator, seu gubernator domus tenetur in effectu, vbi non probat de conuersione dotis in vtilitatem communem; Menoch. d.
9 præsumpt. 14. num. 3. † sic etiam in matre, quæ sola mortuo marito domus negotia gerebat, & reditus percipiebat; Rot. Auen. decis. 45. nu. 12. imo vxore vnius fratris probante dotem fuisse conuersam in omnium vtilitatem fratres tenentur actione pro socio cōmunicate pro rata, Bal. consil. 173. lib. 1. Rom. cons. 172. Castr. consil. 301. lib. 2. alias ad dotem solutam vni ex fructibus existentibus in communione cum alijs fructibus non tenentur alij fratres, etiam si bona partis mariti non sufficiant pro dote, nec communio sola eos obligat in his quæ fiunt iure proprio, non communi. Bald. cons. 383. lib. 3. excipiatis tamen societatem vniuersalem, vel expressam, vel decisam, Dec. consi. 67. & 68. Rol. a Val. cons. 91. vol. 1. vel casum solitæ communicationis, quia probata consuetudine communicandi quilibet pro rata potest cōueniri, Bal. consil. 198. num. 6. vol. 1. Soc. sen. consil. 213. num. 9. & 10. vol. 2. Menoch. consi. 12. col. pen.
10 lib. 1. † Aliter potest extendi, ac limitari prædicta conclusio, vt apud Milanens. decis. Siciliæ 19. lib. 1.

QVÆSTIO XXII.

ARGVMENTVM.

An fideiussor solidū soluens creditori possit agere sine cessionis ope aduersus confideiussorem pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Fideiussor non exigit Ratam a confideiussore, nisi prius per creditorem, etiam nolentem cessis actionibus: idq; multifariam declaratur, remissiuè numero 10.*
2 *Donatio numquam præsumitur, cum potest capi alia coniectura.*
3 *Actio vtilis negotiorum gestorum cur nō competat fideiussori solidum exacto contra confideiussorē.*
4 *Cessio non fit soluenti debitum proprium, & quomodo id accipiatur.*
5 *Fideiussoribus competit beneficium diuisionis.*
6 *Correi inuicem fideiubere videntur.*
7 *Correi sunt magis priuilegiati, quam fideiussores, saltem, quoad præsidium cessionis.*
8 *Cessio pro fideiussore solidum soluente validè fit omni tempore: in alijs tamen casibus cessio post solutionem est inefficax.*
9 *Fideiussorum, qui diuersis temporibus intercesserunt, conditio qualis.*

1 FIDEIVSSOR † solidum soluens creditori potest agere aduersus confideiussorem pro Rata cum tangente, cessis tamē prius per creditorem, etiam nolentem actionibus. l. cum is, qui. ff. de fideiussor. l. vt fideiussor, & l. cum alter. C. eod. Ronchegall. ad l. reos. num. 55. ff. de duob. reis. abundè Milanensis decis. Sicil. 1. p. 2. Rot. Flor. sub Magon. decis. 94. Gabr. consil. 44. & 63. vol.
2 2. omnino Caroc. decis. 87. † quia nunquā præsumitur donatio, cum alia capi potest coniectura: Bart. in l. si cum aurum, nume. 2. ff. de solut.
3 Nam † absq; cessione, nec quidē vtilis actio negotiorum gestorum competit soluenti solidum pro repetitione suæ pecuniæ ad Ratam ab ijs fideiussoribus, quicquid sit in negotiorum gestore, quem causa non tangeret: sic intelligitur tex. in l. cum pecuniam. ff. de neg. gestis, quemadmodum aduertit Mattheus Coler. tract. de processib. executiuis; par. 1. ca. 10. num. 378. Atqui
4 obstat regula. l. nulla. C. de solut. † vbi quando quis est debitor, & soluit suum debitū propriū, ei nulla fit cessio, quia procedit in debitore exponente pecuniam pro sui commodo principaliter, & cui non competit regressus: nam in vno ex confideiussoribus non cōsideratur illa ratio
5 debiti proprij † saltem attento beneficio diuisionis. §. si plures, Institu. de fideiuss. & l. fi. C. de duob. reis. Rursus facit difficultatem glos. in d. l. reos. ff. de duob. reis, & §. 1. auth. eo. titu. vbi absq; cessione potest repeti pecunia ab vno ex-
6 posita actione mandati, † cum inter se videantur correi inuicem fideiubere. Cyn. in l. 1. C. de duob. reis, vel æquius videtur a reo repeti solurum. l. si pro ea, C. mandat. & §. pen. Institut. de fideiuss. Respondemus, cum Coler. d. c. 10. num. 371. & seq. vt difficultas promota habeat locū
7 † in duobus correis debendi, qui in hoc sunt magis priuilegiati, quam fideiussores, saltem, quoad beneficium cessionis. l. si mandauero tibi. ff. mandati. dummodo ante solutionem obtineatur cessio per principale obligatum cum debi-
8 tore. Caball. cons. 138. num. 6. Ampliatur procedere quocunque tempore cessionem factam in hoc argumento; valere, scilicet, tam ante solutionem, quam in actu solutionis, & post solutionem, quia soluens videtur emisse nomen debitoris; Franc. decis. 55. num. 12. par. 1. ratio est; quia actio aduersus debitorem non est sublata, Soc. Iun. consil. 27. num. 8. lib. 2. Anguill. consil. 41. num. 24. Magon. Rot. Flor. decis. 94. nu. 15. Langer. de excep. par. 5. cap. 1. num. 28. & 29. quanquam in alijs casibus post solutionē cessio

fit

Digitized by Google

sit inefficax non præmissa reseruatione, vel non præcedente pacto, Bart. in l. Modestinus. ff. de solut. Coler. ibidem num. 375. facit l. Stichum. §. aliquando. ff. de solut. & glo. in d. l. cum alter.

9 † Declarantur prędicta singulariter in fideiussoribus, qui diuersis temporibus spoponderunt, & se obligarunt, Intelligendo, vt apud Francum d. decis. 55. & aliter declarat Coler. dict. tract.

10 par. 2. cap. 2. num. 20. † Aliter atque aliter declaratur pręcedens assertio ex Milanensi. allegata decis. Siciliæ, 1. part. 2.

QVÆSTIO XXIII.

ARGVMENTVM.

Actiones hæreditariæ quomodo diuidantur inter cohæredes pro Rata portionum.

SVMMARIA.

1 *Actiones hæreditarias diuidunt inter se cohæredes pro Rata; etiam vbi conueniuntur pro dote reddenda, & cur, ac quando, num. 4. 5. 7. 10.*

2 *Successio habet vim solutionis.*

3 *Hæredum vno existēte non soluendo numquid alij supplere teneantur.*

Controuersia per transactionem sedata inter scriptum hæredem, & legitimum, quilibet pro Rata conuenitur.

4 *Annuli sponsalitij primæ vxoris ad quos spectāt.*

5 *Successor in feudo hæreditario, quando teneatur soluere pro sua Rata in defectum allodialium æs alienum.*

6 *Feudum retinere hæreditate patris repudiata non permittitur filio, num. 15. in quibusdam casibus, & quid in maioratu, vel primogenitura.*

7 *Aeris alieni appellatio quid contineat.*

8 *Hæredum vnus non potest insolidum contra debitores hæreditarios agere alijs cohæredibus cōtradicentibus, secus alijs tolerantibus.*

10 *Facta omnia sunt indiuidua, quoad substantiam: quæ vero denominantur diuidua intelligūtur numero.*

11 *Hæres non excluditur, à reuocanda alienatione rerum fideicommissariarum, nisi pro portione hæreditaria.*

12 *Hæres non potest impugnare factum defuncti pro rata, pro qua est hæres.*

13 *Dotis causa insolidum agi contra hæredes sentiunt aliqui.*

1 ACTIONES † hæreditariæ inter coheredes diuidūtur pro rata portio-
2 num, cum † successio habeat vim solutionis, l. 2. C. de hæred. action. l. pacto successorum, C. de pact. l. ea quæ, C. famil. ercifcund. late Cæuall. com. contra com. quæst. 76. Addition. Alb. consil. 328. litera D. vol. 2. Boer. decis. 23. etiam quo ad solutionem dotis, Alexan. consil. 74. num. 1. lib. 5. & cons. 200. col.

3 fin. vol. 6. vsque adeo vt si † vnus corū desinat esse soluendo, priusquam exigatur, non tamen alij cohæredes vltra eorum ratam grauatè possunt pulsari; l. fin. C. depo sit. l. 3. ff. de alim. leg. l. legatorum petitio. ff. de leg. secundo, l. in naue Saufeli. ff. locati. Aret. ad l. 2. §. & harum. nume. 7. ff. de verb. oblig. Angel. consil. 230. vbi idem dicit de plurib. hæredib. fideicommissarijs, & Boer. decis. 57. sic cōtrouersia inter legitimum hæredem, & testamentarium exorta mox sopita fœdere trāsactionis, vterque, de ære alieno pro rata hæreditatis, veluti ex transactione conuenit, conuenietur; Parlado. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. par. 4. nu. 14. per l. controuersia. ff. de transact. Æquum enim est ut sicut bona diuiduntur, ita etiam actiones, tam actiue, quā passiuè. Rip. de substitut. respons. 10. nu. 9. par. 2. vbi æs alie-

4 num pro rata, a† quolibet est soluendum; proinde in actione personali hæredes plures non tenentur insolidum, sed pro rata tantum, etiam si in diuisione actum sit, quod vnus tantum soluat l. planè, ff. familiæ ercifcund. vel si fundus, cuius causa est contracta obligatio personalis, vni tātum ex hæredib. esset relictus .l. si tibi homo, §. si fundus, ff. de leg. 1. non ita in realib. actionib. vel in hypothecarijs. l. si fundus, §. in vindicatione, ff. de pign. & l. vnus ex multis, C. de distract. pign. Quare annuli quoque sponsalitij primæ vxoris diuiduntur æqualiter inter filios vtriusque matrimonij, non autem spectant ad solos filios primi matrimonij, Cioffius cōsil. 11. num. 28. lib. 1. Honded. cons. 30. vol. 2. & Surd. decis. 166. Proinde dubium non est, quod is, qui tantum ex hæreditate recepit, quantum consequi debebat, Inde pro rata sua tenetur soluere ęs alienum, & satisfacere creditoribus cōtra ipsum experientibus, nec habet regressum contra cohæredes, etiam si cautiones propter actiones pro rata contra quemlibet hæredem competentes fuerint interpositæ. l. 1. C. si cert. petat. l. 1. ff. si cui plusquam per l. Fal. parum dixi, etiam si aliter cauerit defunctus, aut hæredes inter se conuenerint, Parlador. li. 2. rer. quotid. cap. fin.

5 part. 4. §. 1. nu. 12. Vndè † in feudo hæreditario successor in defectum bonorum allodialiū soluere pro sua rata tenetur, etiamsi cohæredes aliquid ex hæreditate lucrentur; Doctè & sapienter Kohol. exercitatione legali pri. num. 24. & Francus decis. 1. num. 24. & decis. 159. par. 1. ac Cra. consil. 197. qui loquitur in alijs oneribus feudalibus, quando successor ad ea teneatur, etiam

6 si repudiauerit hæreditatē retēto feudo, † quia hoc non licet filio. c. 1. an agnatus, vel fil. decla rando, vt ibi per Ioan. Baptistam Surd. vel nisi agatur de maioratu, aut de primogenitura, Mo

Digitized by Google

lin. de Hispan.primog.li.1.cap.8.nu.12. Aeris
7 autem alieni appellatio quid contineat,† expen dit per-Ill. Preses D. Menoch.consi.685.nu.46. lib.7. Nõ obstat l.auus.ff. de pact.quia ibi aliud sensisse testatorem prouisio facta ab eo indicat. Neque conturbat l. Pater Filium, §.1.ff.de leg. tertio:& l.2.C. ad Trebellianum. quoniam loquuntur ea iura in hærede grauato onere fideicommissi conditionalis,qui non tenetur de suo soluere debita hæreditaria,nisi pro rata portionis apud eũ permansuræ,Natta consil.221. col. 2.Petra de fideicom. quæst.15.Pereg. eod.trac. artic.35.num.12.& 29.quemadmodum nec bona hæredis dici possunt hypothecata pro debitis hæreditatis.l.Paulus,ff.de pignor. Afflict.decis.200.& 201.quamuis possit agi executiuè cõtra hæredem;Alex.cons.208.nu.8.vol.2.ad hęc vnus ex hęredibus non potest insolidum contra
8 debitores † hæreditarios agere alijs cohæredibus contradicentibus; secus si tolerent, vel ita esset inter eos conuentum.l.2.ff.si pars hæred.
9 petat.Boer.cons.45.& Thesaur.decis.4. † Fallit in indiuiduis, vt in implemento conditionis, vel quando in obligatione est datio, Bar.in l.2. §.ex his,iuncto §.item si in facto,& l.4.§.Cato. ff.de verbo.oblig. Aliter ingeniosius explicat Maynerius, in l. ea quæ in partes.ff. de reg.iur. Additur casus l.in executione,§.2.ff.eod. Alias quatuor fallẽtias refert Guid. Pap.Singul.297. cum pluribus indicatis per Parlador.lib.2.rerũ quot.cap.1.§.1.part.4.num.14.& melius lib.1.
10 c.6. iuncto §.1. vbi † ostendit non dari factum diuiduum,nisi numero.Hinc quoq; scribit Vincent.de Franchis decis.159.num.1.& 5.part.1. Hæredes tam in feudalibus quam in Burgensaticis teneri ad solutionem onerum hæreditariorum,pro Rata bonorum hæreditariorũ,quæ ad vnumquẽque, ex hæredibus peruenit; quod
11 dictum non est pœnitendum.† sic hæres non excluditur ab alienatione rerum fideicommissariatũ reuocanda,nisi pro hæreditaria portione.
12 Molin.de Hispan.primog. lib.4. nu.23. † quia hæres non potest impugnare factum defuncti pro rata, pro qua est hæres. Bart. in l. auus.col. 1.ff.de pact.Castr.cons.197.num.2.vol.2.Alex. consil.30.num.2.lib.6.& Corn.consil.220. nu. 5.vol.4. ob repræsentationem defuncti pro illa
13 rata tantũ vt ibi habetur. Doris† causam quoque aliqui excipiũt,pro qua insolidum agi posse volunt Afflict. decis.332.Cornaz.decis.Luc. 35.num.6.& Rot.Luc. diuers.140.decision.

QVÆSTIO XXIV.

ARGVMENTVM.

Et successiones ab intestato prouenientes,etiam dispositione statuti,& æs alienũ,pro Rata scindũtur.

SVMMARIA.

1 *Statuto disponente succedẽtes ex parte patris ab intestato immobilia,proximiores verò ex parte matris mobilia consequntores,quomodo hi creditoribus satisfacere debeant,& num.4.& 5.*

2 *Mobilia personam sequuntur,immobilia locum,& quid de nominibus debitorum,& num.3.*

3 *Hæredes,non qui legatarij loco habẽtur,sunt conueniendi.*

6 *Aes alienum diuiditur pro Rata bonorum cõfiscatorum ad vnumquemque fiscum spectantium.*

STATVTO disponente, quod bona Immobilia decedẽtis ab Intestato debeantur proximioribus ex parte
1 patris; † mobilia vero proximioribus ex parte matris. quæritur, quomodo hi teneãtur satisfacere creditoribus? tres comperio opiniones non mediocriter variantes: porrò prima fuit, vt si credita respiciunt immobilia, sint soluenda de immobilibus a proximioribus patris; si mobilia, a proximioribus matris de mobilibus;per l.hinc quæritur.§.1.ff. de pecul. sed non placet isthęc opinio,potissimum,quia mo-
2 bilia sequuntur personam, † nec censentur esse de territorio,vbi sunt, sed de eo, ad quod ex destinatione sunt deferenda;at immobilia sequũtur locum. nomina verò debitorum secundum personam creditoris,& secundum statuta respicientia eius personam iudicantur; Alex. consil. 31.num.5.vol.1.iuncto cons.16.nu.2.eod. vol. Peregr. cons.90. num.29. & Nizol. allegat.19. num.43.atq; Gallia.ad consuetud. Alex.præfatione 8. num.31. Alia est opinio, vt solutio fiat æqualiter nullo æstimationis habito respectu, quoniam quãtum ad ius hæreditarium,sunt æqualiter hęredes,& reliqua capiunt ex dispositione statuti, quasi iure prelegati. Idcircò, qui
3 sunt hæredes, debent conueniri,† non hi,qui habentur loco legatarij, ita Alberic. de Rosate in d.l. hinc quęritur. §.potest, ibique Castrens.ff. de pecul. Verumtamẽ, nec ista est tenenda sententia, quoniam satis intelligitur delata hęreditas per statutum,& bona ad proximiores pertinent iure successionis statutarię, † idcirco tam-
4 quam hæredes tenentur pro Rata bonorum hæreditariorum, facta æstimatione omnium bonorum hæreditariorum,ità vt qui plus habet, soluat plus;arg.l.Celsus.ff. de relig.& sumpt.fu.& hæc est tertia opinio, quam tenet, & tuetur Tiraq.de iur.primogen.quæst.36.num.31.Nec obstat l.certarum.§.1.ff.de testam.milit. quia procedit in eo,qui iure speciali,scilicet militari habet duo patrimonia. Alia res est in Pagano, qui habet vnicum patrimonium, tametsi diffusum in variis regionibus;Ideo æquius est, vt ineatur dictus calculus, fiatque æstimatio omnium bo-
5 norum † & æs alienum diuidatur inter proximiores

miores pro Rata bonorum; sic præterea obseruatur in publicatione bonorum existentium in diuersis Territorijs, nam quilibet fiscus capit
6 bona sui territorij, & æs alienũ diuiditur † pro Rata bonorum ad quemlibet fiscum pertinentium, Gulielm. de Cun. & Alberic. ad l.2.ff. de capit.dimin.Rip.de success. ab intest. respons. 5.par.2.declarãdo, vt apud Farinac.tract. crim. part.1.quæst.25. nume.172. & seqq. & consil. 71. vbi subiungit quod hodie de consuetudine in casu confiscationis bona mobilia spectant ad dominũ loci vbi bona sita sunt: non ad dominum confiscantem.Clar.§.fin. quæst.78.vers. sed hic quæro.

QVÆSTIO XXV.

ARGVMENTVM.

Pensionem domus per maritum conductæ, pro temporis Rata inhabitans vxor præstabit, & quomodo circa alimentorum rationem.

SVMMARIA.

1 *Vxor domum per virum conductam inhabitans ad pensionem pro temporis Rata tenetur, & nu.5.*
2 *Vxori viduæ an debeantur alimenta saltem pro anno luctus.*
3 *Alimentorum appellatione quæ veniant.*
4 *Dos consistens in specie inæstimata statim mortuo viro ad vxorem reuertitur.*
6 *Actus exerciti iure familiaritatis, vt non prosunt, ita non obsunt, & qui dicantur huiusmodi actus.*

VXOR inhabitans post obitum viri sui in domo, quæ fuerat locata vi-
1 ro suo, tenetur pro Rata † temporis ad pensionem competentem taxandam officio Iudicis, vt ex Bald. scribit Ias. in §. actionum, num.166. Instit. de action. Maluas. cons.66.num.8.& Caroc. de locat. par.2.tit.de vxore vidua; primę editionis: cui non aduersa-
2 tur, quod alimenta vxori viduæ † debeantur saltem pro anno luctus. Bart. cons.128.& plenissime Surd. de alim. tit.1. quęst.44. sed alimento-
3 rum appellatione continẽtur victus, † vestitus, Medicinalia, & habitatio. l. legatis. & l. fin. ff. de alim.leg. Rol. a Vall. cons.22. vol.1. & Ascan. clem. de pat. pot. cap.6. effect.17. num.36. cum seqq. ergò &c. quia procedit assumptum in altero ex duobus casibus: primus est: quando dos consisteret in specie inæstimata, quæ statim reuertitur ad vxorem soluto matrimonio absque
4 traditione, quoad dominium: glos. in l. in rebus. C. de iur. dot. Bar. in l.1. ff. de fund. dotal. Frãcus decis.217. part.1. & Bald. nouel. tract. de dote,
5 par.8. Priuileg.6. secundus est, quando vxor † inhabitasset citrà ius familiaritatis cum hæredibus viri; Ias. d. num.166. & Caroc. d. loco &c. quandoquidem actus exerciti iure familiarita-
6 tis, sicuti non prosunt † cum non tribuant possessionem. l. qui iure familiaritatis. ff. de acquir. poss. ità nec obsunt, D. Præses Menoch. de arb. iud. lib.2. casu 160. vbi declarat qui dicãtur actus gesti iure facultatis, & iure familiaritatis, & Osasc. decis.140. num.10. cum seq. Fallit in marito assignante vnam domum vxori pro 300. quæ erant in dote, quia hæredes viri non possunt eam repellere, nec pensionis nomine quicquam exigere, Bald. cons.137. nu.4. vol.5.

QVÆSTIO XXVI.

ARGVMENTVM.

Datio insolutum Ratę significationem non respicit.

SVMMARIA.

1 *Datio insolutum plus debito resecanda pro Rata, & num.2.5.7. & num.9.*
2 *Decretum iudicis est indiuiduum.*
3 *Fructus aut restituendi, aut in sortem computandi.*
4 *Intellectus ad l. fin. §. sin autem. C. de iur. dom. impetr.*
5 *Creditor an possit offerre, quod plus valet datio insolutum.*
6 *Vtile per inutile non vitiatur.*
8 *Aestimatione secuta, an grauatus post annum audiatur.*
10 *Litigatores plures tenentur pro Rata.*

DATIO insolutum, à iudice, quæ adiudicatio nũcupatur, facta plus de-
1 bito † nõ sustinetur pro Rata quoque debiti veri. l. si non sortem. §. si centum, vbi Bart. Alex. & Ias. ff. de condi. indeb. Soc. Sen. cons.155. vol.2. Rol. a Val. cons.7. nu. 87. cum seq. vol.3. Bursat. de communi cõs.73. num.27. vol.1. Sim. de Pratis cons.35. num.34. Tiraquel. de retract. lignag. §.23. glos.1. nu.23. D. Odd. quem superioribus annis habuimus collegam suspiciendum, cons.96. num.6. Plot. ad l. si quando, num.794. circa med. C. vnde vi. & Afin. tract. de execut. §.4. cap.11. num.1. vbi reddit rationem, quæ est propter indiuiduitatem; Surd. decis.45. num.3. cum seq. cum Decretum
2 iudicis † sit indiuiduum. l.1. §. hæc verba. ff. ne vis fiat ei. & Afflict. decis.218. num.4. Idem in facta ex causa dotis. Fulgos. cons.136. sic in facta a parte, iudicialiter tamen, non extra iudicium quæ hæc erat pro rata. Castr. cons.165. li.

Digitized by Google

2. Rom.cons.450. qua ratione fructus inde percepti restituuntur, si extant, cum re; aut in sorte
3 computantur, † si sunt consumpti, quemadmodum accidit re per minorem, aut per ecclesiam minus legitime alienata, quæ recuperatur cum fructibus.l. Titia.§.cum propter dotem. ff. de solut. & alios citat Surd.d. decis.45. num.8.& seqq. Idem dicendum est in datione insolutum facta de eo, quod non est, vel non apparet debitum, propterea, quod dicitur datum sine causa, qua cessante debet cessare effectus. Surd.cõs. 217.num.16.& 17.vol.2.atq; Nizol. alleg.24.
4 num.3. & 4. Non obstat tex. in l.fin. † §. sin autem minus.C.de iur.dom.Imp.quia loquitur in terminis dationis voluntariæ: in qua creditor
5 † potest offerre id, qđ plus valet; Surd.de alim. tit.9. quæst.32. num.82. & interim retentionis ius habet:Bursat.d.cons.73.num.28.cum seqq. vol.1.Rursus, non obstat text.in l.fin. §.1.ff. de bon.aut.iud. possid.vbi sustinetur datio insolutum pro Rata, & sic pro concurrenti quantitate
6 debiti, † & vtile per inutile non vitiatur, solutio, est ex Afflict.d. decis.218. num.3. cum seq. vbi ait, aliud esse, quando erratum est in adiudicatione rei, quę non est obligata, quo casu iudex interponit decretum partim verum, & partim falsum, Idcircò ruit in totum propter indiuisibilitatem. Aliud verò, quando est erratum in æstimatione, quia non errat iudex, qui decretum in
7 terponit, proinde valida est datio insolutũ † pro Rata debiti: Bart.in l.quamuis.num.2.ff.de solut. & Rot.Gen. decis.13. nu.36.atq; Castrens. & Alex.in d.§. si centum.Rot.Flor. sub Magon. decis.109. verumtamen lapso anno æstimatio-
8 nis, † non auditur pars grauata, nisi sit ex priuilegiatis, veluti minor, absens, & huiusmodi. Mascard.de probat.vol.2.conclus.650. num.11.& Intrigol.singul.173.num.4.lib.2.quæ præterea
9 dicta sunt de datione insolutũ plus debito † intelliguntur non tantum respectu debiti principalis, sed etiam respectu expensarum; & si plures
10 litigassent, † quilibet teneretur duntaxat pro Rata, Boer.decis.59. num.8. Milanensis pręclarissimè decis.Siciliæ 14. nu.86.87.88.& 89.lib. 1.atque Intrig. vbi isthãc materiam doctè prosequitur d.singul.173.num.8. cum seqq.par.2. quando autem offerrentur bona in solutum nõ esse locum pœnitentiæ ex parte offerentis, scripsi tract. de remed.subsidiar. subsid.3.in fin.ad do Caroc.tract.de oblat. nu.6.par.2.q.10.in fi. sicuti nec tentantis parte redimere media denũtiatione censum vel fundum venditũ cũ pacto luendi, Modernus Germanus tract. de iure censuum, c.6.nu383. & licet venditor ex causa pretij non sit cogẽdus iuxta Castr.cõst.in Dominio Mediol.tit. de bon.insolutumdando capere bona insolutũ, posset tamen cõpelli emptor re euicta per Doctrinam Castr.in l. si quis domum, ff. loca. & Plot.ad l.si quando, nu.553.C.vnde vi.

QVÆSTIO XXVII.

ARGVMENTVM.

Aggerum constructio: sicuti munitio viarum; quando percutiat possessores bonorum inundationis discrimini obnoxiorum pro Rata patrimonij.

SVMMARIA.

1 *Aggerum constructio quibus permissa, & cur. quid in impensa pro fortificatione ciuitatis sub nu.4.*
2 *Aggerum construendorum modus qualis sit.*
3 *Vicini an possint indicere collectam in materia aggerum.*
4 *Benefacere nemo compellitur, vt accipiendum hoc pronuntiatum.*
5 *Collecta non potest indici ab vniuersitate absq; superioris assensu.*
6 *Collecta bifariam sumitur, vel prout est publica, vel prout est priuata.*
7 *Putei cõmunis refectio pertinet ad Viciniã pro Rata, & nunquid intelligatur de Rata personarum vtentium, vel de Rata patrimonij.*
8 *Putei refectione in controuersiam vocata non auditur, qui renuntiauit tunc commoditati putei alijs inuitis.*
9 *Trauacatoris refectioni, qui contribuere teneantur, & pro qua Rata.*
10 *Aggerum construendorum in fundo emphyteutico onus pertinet etiam ad dominum directum pro Rata, & cur &c.*

1 AGGERES, † & munitiones licet cuique facere ad vitandam fluminis inundationem, scribit Cæpol. de ser. rust.præd.cap.4.num.71. & plenius cap.37.& Franc.Marc.decis.112.par.2. Bursat. cons.186.vol.2.vel ad arcẽdam aquam pluuialem, Rip.de interd.respons.7.par.2. Bero cons. 143. vol.3.& Angul l. consil.49.& facere alias defensiones in ripa fluminis, dũmodo nihil ædi
2 ficetur intrà alueum fluminis, † nec per hoc impediatur cursus fluminis, qui accipitur in medio, seu in magis profundo.l.1.ff.de rip.mun.sic & riuulos diuertere etiam mediantibus cunicu lis, vt in flumine labãtur, dixit Marc. decis.270.
3 par.2. † quod si indicta sit collecta, prout possunt vicini indicere, l.1.§.vicinales.ff.ne quid in loco publ.vel ad postulationem aliquorũ princeps pro bono publico rescripserit construi debere aggeres, prout fit in munitione viarum, debet hęc reparatio fieri expensis possessorum pro Rata patrimonij idest, pro quantitate bonorũ suppositorum inundationis calamitati.l. fin. C. pe immunit.nem. conced. lib.10. Similiter pro fortifica-

fortificatione ciuitatis cõtribuũt pro rata omnes habentes ibi bona, etiam non subditi. Alex.
4 consil.68.num.7.vol.2. Non obstat,† quod nemo cogitur benefacere, alioqui esset superfluus titulus.ff.pro derelict. quoniam procedit in coactione præcisa; aliud verò in cautatiua, scilicet, pro conseruatione iurium, arg.l.4.C. de ædif. priuat.& Franc.Crem. singul.98. Neq; pugnat.
5 tex.in l.1.C.de superindict. lib.10.† Vbi nec ab vniuersitate potest indici collecta, nisi authori-
6 tas superioris accesserit: † nam respõdetur procedere in collecta publica, veluti, quæ indicitur pro transitatione supra pontem; secus in colle-
7 cta priuata, veluti, pro † puteo communi reficiendo, vel via publica reparanda seu instruenda, vt animaduertit Guid.Pap.quæst.444.& nouè Losæus tract. de iure vniuersi. part.3.cap.9.
8 † Immo in tantum hæc refectio debet fieri sumptibus Viciniæ pro d. Rata, vt nec possit renuntiari commoditati alijs inuitis, Rom.sing.68. & Iul. Ferret.tract.de re naual.lib.3. num.105. atque ecclesia pariter cõtribuere tenetur ad refectionem putei communis existẽtis in vicinia, Surd.cons.490. nu.4. vol. 4. quid in aggeribus
9 publicis, tradit Sacca cons.15. Neq; † dissimilis est causa trauacatoris reficiendi, seu cataracthillis, quæ latine septa dicuntur, quoniam si commune sit pluribus socijs, pro Rata vtilitatis debent contribuere ad expensas; sic in purgationibus, & aptationibus, seu instructionib. Rugiarum; Alciat.consil.27.& consil.60.vol.5.cæterum in emphyteusi notandum est aliud singulare: quod etiam ad dominum directũ insimul,
10 & † emphyteotã pertinet aggeres cõstruere facta inter eos diuisione sumptuum pro Rata ad impediendum fluminis impetum: tametsi emphyteuta se obligarit ad ductus aquarum faciẽdos: postquam hoc pacto succurritur etiam domino directo; sic in indiuiduo protulit Gamma decis.201.

QVAESTIO XXVIII.

ARGVMENTVM.

Legatorum, æris alieni, fructuũ, & fideicommissi onerum, ratio debet haberi pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Legatorum, & æris alieni onus differt, & cur.*
2 *Debita, & funeribus impensa non ad fideicommissarium, sed pro Rata ad hæredem spectant.*
3 *Legata vt non comprehensa in ære alieno non minuunt legitimam filiorum, parentumue portionem.*
4 *Fideicommissarius tenetur satisdare nomine legatorum, hæres non ita.*
5 *Trebellianũ minuit legata pro Rata, nõ e conuerso.*
6 *Intellectiua declaratio.l.2.C.ad Trebellian.& ad l. Marcellus. §.quod autem.ff.eod.titul. & l.1.§. sed si quadraginta.ff.eod.*
7 *Fideicommissarius Trebellianus differt plurimum a Pegasiano.*
8 *Hæres fructus fideicommissi lucratur, modo non sit in mora, & quomodo moram contrahere hæres dicatur.*
9 *Fructus inter hæredem, & fideicommissarium quomodo diuidantur.*
10 *Onera inter hæredem, & fideicommissarium qualiter distinguenda.*

ONVS legatorum plurimum differt
1 ab onere † æris alieni, postquam illorum solutio spectat insolidũ ad fideicõmissarium: At debita, & fu-
2 neris impensę † spectant ad hæredem pro Rata hæreditatis, scilicet, pro quarta Trebellianica, vbi non sit prohibita eius detractio; & pro alijs tribus partibus, quæ conficiunt nouem vncias, ad fideicommissarium; Guid.Pap.dec.296.Ratio dissimilitudinis est, quia hæreditas, etiam cõmoda, & incommoda, ærisq; alieni, perindè, ac
3 proprij rationem; continet legata autem, † in ære alieno non computantur, ideoque non minuunt legitimam liberorum, & parentum portionem, quæ vtique per æs alienum minuitũ.l. Papinianus.§.quarta.ff.de inoff. testam.ità Anton.Fab.de error. Pragmatic. decad.11. error. 10. Aliud simile habetur in l.vltima. C. de pet. hær. His accedit, quod fideicommissarius tene-
4 tur † satisdare legatorum nomine, quæ ab hærede relicta sunt. hęres nequaquam; l.4.ff.vt legat.nom. caueat. præterea per Trebellianicam
5 minuuntur legata pro Rata, non † autem legata minuunt Trebellianicam: l.3.§.item Pomponius.ff.ad Trebell.iuncta.l.qui quadraginta. ff. eod.l.Titia.l.Seius.& Augerius.ff.de leg.Falci. quo pertinet illa inuestigatio an Trebellianica sit quota bonorum vel hæreditatis? quam controuersiam componit solennissimus Emanuel Costa in repeti. cap.si pater, ver.Trebellianica, de testam.in vi.Crass.tract. de successio. §. Tre-
6 bellianica, quæst.2.sed in oppositum facit.†l.2. C. ad Trebell. Iuncta æquitatis ratione, vt hæres, qui partem hæreditatis retinet, pro ea quoque rata persungatur oneribus hæreditarijs. l. secundum naturam. ff.de reg. iur. sic prætereà in hęrede Falcidio cõstitutum esse probat.l.Marcellus.§.quod autẽ.ff.ab Trebell.stringitur obiectum ex l.1.§. sed si quadraginta. ff. ad trebellian. vbi hæres grauatus potest etiam a legatarijs conueniri: Nam ad tex.in d.l.2.C.ad Trebellian.respond.Fab.in d. errore 10. vt illa lex non pertineat ad fideicommissarium Trebellianum, sed ad Pegasianum, inter quos est multum
7 discriminis.† §.1.instit.de fideicom.hæred. Neque

Digitized by Google

que par est ratio hæredis falcidij,& hæredis trebellianici,vt liquet ex Peregr. de fideicom. artic.4.Non etiam obstat tex.in d.§. si quadraginta,quia procedit in legatis nominatim ab hærede relictis; vel procedit, quando fideicommissum nondum est restitutum, quo casu legatarij possunt conuenire hæredem,qui si soluerit, de suo proprio,poterit in restitutione tantumdem retinere,iuxtà valorem bonorum,inspecto tempore solutionis legatorum;Crauet.consi.16.col.1. quemadmodum fideicommissario negligente petitionem,seu agnitionem fideicōmissi † hęres lucratur fructus, cum numquam sit in mora ante petitionem fideicōmissarij.l.in fideicom. ff.ad Trebell.vbi Alex.& Rip. Socin.cōs.42.nu.5.vol.3.dummodo non sit minor,quo casu contrahitur mora irregularis, nisi, & ipse hæres sit minor.Castrens.cons.121.col.vlt.vol.1. intelligendo contrahi moram irregularem fauore minoris si habeat tutorem,vel curatorem,cui restituatur,vel soluatur:alias secus,Honded. consil. 35.num.15.vol.2. Vincent.de Frãch. decis.14. par.1.Cæterum quando fructus pro Rata † temporis diuidantur inter hæredem, & fideicommissarium, notat Honded. cons.26.nu.13.vol. 1. exciperem tamen casum l. deducta, §.si post tempus,ff.ad Trebell.vbi hæres non tenetur soluere creditoribus hæreditarijs vsuras decursas durante tempore restitutionis quamuis perceperit fructus de,cuius textus intelligentia ait Vinc. de Franch.decis.49.par.1.In reliquis huc pertinentibus reijcimus lectorem ad Peregr.d. artic.4.vbi † doctissimè distinguit, & dexterrimè,(vt semper) subdistinguit,quomodo sint partienda onera inter hęredem,& fideicōmissarium.

8 (marg.) 9 (marg.) 10 (marg.)

QVAESTIO XXIX.

ARGVMENTVM.

Reditus beneficij ecclesiastici nũquid spectent ad hęredem sanguinis pro Rata temporis, quo is rexit ecclesiam:necne.

SVMMARIA.

1 *Beneficiorum fructus debẽtur Sacerdotibus, & Clericis ob ministerium.*

2 *Fructus illius anni,quo decessit Clericus, aut Rector debentur ad Ratam temporis hæredi sanguinis Clerici defuncti,& num.9. distinguitur.*

3 *Fructus pendentes tẽpore resignationis, an sint pro Rata diuidendi inter resignantem, & resignatarium,& quando num.4.*

5 *Fideicommissario qui fructus debeantur, an pro Ratatemporis,quo cessit dies fideicommissi.*

6 *Fructuarij morte secuta quomodo diuidantur fructus.*

7 *Possessores ex causa lucratiua valdè differunt à possessoribus, ex causa onerosa in argumento diuisionis fructuum.*

8 *Causa lucratiua valdè discriminatur ab onerosa.*

9 *Annus,quando, & à quo tempore incipiat, cum agitur de diuidendis fructibus ecclesiastici beneficij inter hæredes defuncti, atque successorem in beneficio.*

1 CVM † reditus, ac fructus beneficiorum a iure concedantur Sacerdotibus, potissimè ob ministerium, quod assiduè exhibent Ecclesijs in earũ regimine,& cura,alijsuè diuinis obsequijs, c.cum secundũ.de prębend.existimatur æquius,
2 & iure verius esse † fructus illius anni, quo desijt esse in humanis rebus clericus, aut Rector; indistinctè ad defuncti hæredes pertinere pro Rata temporis,quo is Ecclesiam rexit, ratione seruitiorum in ecclesia præstitorum; residuum autem vindicat successor in beneficio cui quoque debentur vasa, preparaméta, libri & huiusmodi.c.presenti, de offic. ordina. in 6. Butr. & Abb.in c. fin.ne prelati vices suas. Oldra. cons. 249. Calder.cons.2.de pecul.cleric.Corn.cons. 314.lib.3.Ferret. cons.118. Redouan. tract.de spol.quæst.4. Thesaur. dec.143. Surd.cōs.333. vol.3.Sarmient.tract.de reddit.eccles.c.8. par. 2.Alber.in l. defuncta,num.12.ff.de vsufr. Molin.de Hispan.primog.lib.3. cap.11. num.4. & sapienter Didac. variar. resolut. lib.1. cap.15. num.12.vbi reddit rationem,atque extendit ad renuntiantem beneficio ecclesiastico ob eandẽ rationem:Id quod nec præterijt Ill.I.C.Fla.Paris.tract.de resignat. benef.lib.1. quæst.6. num.
3 80.† vbi fructus pendentes sunt diuidendi pro Rata inter resignantem,& resignatarium. Honded.cons.85.num.19.vol.2. tametsi differentia sit inter successorem per resignationem, & successorem per obitum in alijs argumentis: An-
4 neus Rubert. lib.1.rer. iudicat. cap.7.† intelligendo de fructibus pendentibus a tempore præstiti consensus ac datæ supplicationis, etiam si per aliquot menses non fuerint expeditæ litteræ,aut Bullæ.Idem Flamin.d.quæst.6. num.38. & 69. Cæuall.tract. com.contra cōmun.quæst. 561. num. 47. Neq; mutabit hanc sententiam
5 argumentum l. Herennius. ff. de vsur. † vbi in fideicōmissodecisum est, quod omnes fructus, qui percipiuntur ex fundo post acquisitum dominium ex causa fideicommissi, pertineant ad fideicommissarium,agnoscentem fideicommissum, tametsi præterita sit maior pars anni antè
6 diem, quo cessit fideicommissum:† similiter in fructuario constat eo mortuo fructus iam perceptos,vel saltim separatos pertinere ad eius hęredes,proprietario e contrà adijciendos esse nō

perce-

perceptos, etiam si iam maturi, & proximi collectioni fuerint, vulg. l. defuncta, superius adducta. l. si vsufructuarius. ff. quib. mod. vsusfruct. amitt. & l. in singulos. ff. de ann. leg.

7 Quoniam † respondetur aliud esse in possessoribus ex causa lucratiua, veluti est fructuarius, & fideicommissarius; aliud verò in possessoribus titulo oneroso, vt in beneficiario, & marito. l. diuortio. vbi Alex. & Ias. ff. soluto matr.

8 † sicuti in complurimis alijs casibus differt causa lucratiua ab onerosa. l. Aristo. §. fin. ff. de donat. Glo. in l. 2. C. de euiction. l. 1. §. lucratiuas. C. de impon. lucr. describ. lib. 10. §. si res aliena. Instit. de legat. & Ias. in §. item si quis in fraudē. num. 28. cum seq. Instit. de actionib. & Papon. consf. 129. plenè Menoch. consf. 1126. & nu. 21; & deinceps lib. 12. Aliter, & solertiore stylo examinat hanc quæstionem Anneus Rober. lib. 3. rerum Iudicatarum cap. 3. vbi vlterius expo-

9 nit peregregie, † quando, & a quo tempore incipiat annus, in hoc argumento; & quia frequenter dubitatur circa affictus maturatos, sed non solutos, neque exactos per beneficiarium mortuum, ideo vltra deducta per nos tract. de rem. subf. remed. 106. Illat. 8. per Io. Guttierez. can. quæst. c. 33. & 36. & per Schol. ad Thesaur. d. dec. 143. sic distingueremus; aut versamur in locis vbi sunt collectores, seu vbi vigent spolia, & tūc successori in beneficio non debētur fructus nec affictus ex vi subrogationis cameræ apostolicæ in locum successoris in benef. Redouan. d. loco. quæst. 5. aut cessat prætextus spoliorum, & tunc constitutio Iulij tertij remouet omnem dubitationem fauore success. in benef. etiamsi antecessor petijsset iudicialiter affictus. Thesaur. d. loco. Nauar. de spol. cler. §. 5. & 9. nisi contraria probaretur consuetudo quam valere scribit Bellon. consf. 3. num. 9. vel quod d. Bulla Iuliana non sit in illo loco recepta, Marc. Anton. resol. 46. lib. 1.

QVAESTIO. XXX.

ARGVMENTVM.

Successiones etiam fideicommissarias, earum habilitatem, & gratiā banni, atque onera bonorum, ęquat Ratę notitia.

SVMMARIA.

1 *In successionibus etiā fideicommissarijs, post primū insolidum admissum, an alius, vel in pari, vel proximiori gradu superueniens admittatur, vel sit potior, & num. 2. & num. 7. & 9.*

3 *In hæreditatibus requiritur capacitas tribus temporibus.*

4 *Habilitas superueniens non attenditur.*

5 *Hæreditas non potest in pendenti manere, & quomodo intelligatur.*

6 *Ad fideicommissum non admittuntur, qui non sunt nati, aut concepti tempore quo cedit dies fideicommissi.*

8 *Puri, & purificati idē est iudicium, etiam quoad effectū transmissionis est fideicommissi nondū agniti.*

10 *Intellectiua declaratio. l. fin. ff. commun. prædior.*

11 *Bannitus cum publicatione omnium bonorum deinde restitutus in gratiam vindicat obnoxia fideicommisso etiam alteri delata, & quomodo. Vbi latissime disputat author.*

Semper visa fuit mihi dura eorum sententia, qui voluerunt, in successionibus etiam fideicommissarijs, si post primum insolidum admissum superueniat alius in pari gradu, is quoque admittitur pro Rata, & vbi remotior sit, qui suc- cessit, mox proximior supernascatur, potior est

1 causa proximioris, † cui sunt bona restituenda per remotiorem, qui iam totum obtinuerat. l. placet. ff. de lib. & posth. l. si duobus. §. fin. ff. de leg. 1. Castrensf. cōf. 247. vol. 1. Natta consf. 675. num. 8. Surd. consf. 125. nu. 35. & seq. vol. 1. cōf. 545. num. 25. cum seq. vol. 4. etiam si agatur de fideicommisso constituto in casu contrauentio-

2 nis. Nam † si tempore alienationis vnus ex vocatis vendicasset bona, deinde alius supernascatur proximior, hic potest recuperare bona a remotiore, quasi ei fuerit ius quæsitum commutabiliter: Surd. decisf. 230. in fin. Rot. Flor. sub Magon. dec. 92. & nouè Papon. consf. 57. Multò magis, si adhuc res integra sit, id est, neuter recuperauerit bona ab emptore, neuter quoque instituerit eam ob causam Iudicium; Molin. de Hispan. primog. lib. 3. cap. 10. Petra de fideicom. quæst. 11. num. 591. & 594. Panciroll. consf. 137. Alb. consf. 106. nu. 3. Rol. a Vall. consf. 38. & 39. vol. 3. Pereg. de fideic. art. 22. nu. 18. Intrigliol. de subst. cent. 3. q. 86. Dubitationē faciunt tradita per Rim. Iun. consil. 564. vol. 5. D. Menoc. consf. 413. vol. 5. & tract. de præsump. li. 4. præsumpt. 93. præsertim verò, quia in hæreditati-

3 bus requiritur capacitas † successoris tribus tēporibus, scilicet testamenti, mortis, & aditionis hæreditatis. l. si alienum. §. in extraneis. ff. de hæred. instituend. Bart. in l. 2. num. 8. ff. de vulg. & pupill. Cephal. consf. 22. num. 20. cum seq. lib. 1. Berret. consf. 20. num. 18. & cons. 90. num. 2. Decian. consil. 86. num. 40. vol. 3. vsque adeo vt ha-

4 bilitas superueniens † minimè attendatur. Io. Fab. ad §. in extraneis. Instit. de hæred. qual. & differ. atque Gabr. consf. 134. num. 52. vol. 2. Arctatur difficultas ex reg. l. fin. ff. communia præ-

5 diorum, vbi † hęreditas non potest manere in pendenti: Hinc ad fideicommissum non admittuntur, qui non sunt nati, neque concepti tempore,

6 pore, quo † cessit dies fideicommissi.l. cum pater.§.hæreditatem.ff.de leg.2.Bart.in l.filius.ff. de cond.init. Castr. cons.16.num.5. lib.2.Alb. cons.106.num.3.& 4.vol.1. Cras. tract.de success.§.fideicommissum, quæst.17.& Peregr.cons. 5.num.43. Quare pro resolutione consideran-
7 di † sunt tres casus, primus est, quando dispositio est pura, & tunc procedunt promotæ difficultates; nisi appareat de cōtraria testatoris voluntate. Secundus est, quando fideicommissum detegitur purificatum, & tunc idem: quoniam
8 puri, & purificati, idem † est iudicium, etiā quo ad effectum transmissionis fideicommissi nondum agniti; Rip.in l.hęredes mei.§.cum ita, nu. 57.cum seq. ff.ad Trebel. Natta consil.471.nu. 14.lib.2. Capyc. decis.89. nu.5.Castr. cons.77. num.6.vol.2.& Cephal.cons.132.num.8.Surd. cons.33. num.3. cum seq. vol.1.Tertius est casus, quando dispositio est collata sub conditione, & tunc si extant vocati, si primitus admittuntur, & eis non extantibus, aut deficientibus, admittuntur, qui prius editi sunt in lucem, sed re-
9 uocabiliter, si subsit spes natiuitatis proximioris, hoc in l.si cognatis, ff.de reb.dub. Natta. d. cons.675.veluti quando testator vocat, tam natos, quam nascituros, Surd d.cōs.125.num.33. cum seqq. secus, si ad natos tātum restrinxisset se cum verbis limitatiuis, seu modificatiuis, scilicet(tunc, & eo casu.) Dec.cons.63.Pancirol. cons.137.num.14.cum seq.& huc pertinent lucubrationes D.Peregr.tract.de fideicomm. art. 22. num.73.& deinceps. cum peregregijs declarationibus D. Menochij in locis superius indi-
10 catis: † Atqui regula d.l.fin. ff.com.prædiorū. non perturbat hanc nitidam veritatem, si obseruentur declarationes permultæ, quas affert Molin.d.loco. & conferunt tradita per Surd.cons. 439.numer.31.vol.3. & notanter Fachin.lib:4. contr.iur.cap.88. Dixerim quoque pro coroni
11 de † aliud esse in bannito cū publicatione omnium bonorum: deinde restituto in gratiam plenarie, qui vendicare potest bona obnoxia fideicommisso: iam alteri delata ex eadem familia: si adhuc is non agnouerit fideicommissum, nec apprehenderit possessionem bonorum fideicōmissariorum.Berret.cons.27.num.7.Gall.cons. 43.nu.2.quicquid senserit Menoch. cons.186. lib.2.cum circa illud, quod satis dicitur ius quęsitum tertio, si hęreditas sit delata ob ius adeundi competens, per Castr.in l. gallus,§. & quid si tantum, ff. de lib.& posthum. vigeat communis opinio, vt non dicatur ius quæsitum nisi hæreditas sit apprehensa, teste Surd. cons.569.num.7. vol.4.Rol. a Vall.cons.45. num.32. vol.4. qui in specie reprobat Gomesium variarum resolutionum tom. 3. cap.13. num.36. addo pro hac sententia Franc. de Ponte cons.69. num.25. cū seq.Peregr.de iure fisci, li.5.tit.2. num.38.cum seqq. Andr.Gail. de pace publica lib.2. cap.19. ex quo res integra comperitur, quo tēpore Bannitus gratiatus cœpit esse nouus homo & causa rediit ad non causam, Fachin.lib.1.contr.iur.c. 39. vbi præ cæteris affert candidum intellectū ad l. intercidit. ff.de cond. & demonstr. vnde inspicitur vltimus status, isque attenditur, Natta cons.470.cum duobus seqq. Odd.tract.de in integrū restit. quæst.99.artic.10. nu.74.75.76. & 94.esto quod Rom.decis.515.num.2.par.1. in nouissimis.Decianus cons.86.vol.3.& Ichcliast.ad Farinac.decis.17.littera C. asserant opinionem Castr. Nattæ & aliorum esse reprobatam sub his forte medijs, quæ tamē neutiquā subsistere demonstrabitur, scilicet, quod Bannitus perdit ius agnationis, & familiæ, sicuti deportatus, cui adæquatur, teste Bart.in l.si adulterium cum incestu, §.liberto, ff.de adult.in l. eos, ff.de recept.Alex.cons.75. num.8. vol.1. Thob.Non.cons.112.num.6.& 7.Cotta in suis memorab. ver.Bannitus ex crimine capitali, prę sertim vero quia iure nostro municipali Bannitus est extra omnem protectionem, potestque impunè offendi in persona, & in rebus, quem omnino insuccessibilem, & incapacem beneficiorum iuris communis in bonis existentib. in illo territorio, a quo fuit Bannitus, præcipuè, quando is, de cuius successione agitur, decessit in ciuitate banni, appellitat Bart. in quæst.1. in cip.Lucanæ ciuitatis, Castr. in l.1. C. de hæred. instit. Alex.cons.23.num.9.cum seq.& cons.26. num.1.vol.1.Rip.in l.ex facto, §.ex facto, num. 15. cum seqq. ff. ad Trebell. cum adductis per Menoch.cons.101.num.9.vol.1.Bertaz. consil. crimin.322.& 489.vol.2.Decis.Perusin.11.nu. 7.& 8.par.1. Rot. Lucens. ex Magon. decis.84. num.22.Eugen.cons.69.num.15.cum seq. quasi ius commune per huiusmodi bānum in odiū banniti remaneat offuscatum, seu effectus iuris communis per fictionem quadantenus adumbrari, esto, quod iura sanguinis sint immutabilia, plene Decian. cons.86. num.37. cum seqq. vol.3.Thob.Non.d. loco, Nihil fortassis proficiēte restitutione, veluti, fortè restricta ad tempus præsens, limitataque ad patriam, ad honores, ad famam, & ad gratiam Catholicæ M. & Excellentissimi Gubernatoris, nulla facta mentione bonorum, & sine amplitudine clausularū vt idcirco non possit dici, D. Pagnanus restitutus ad ius agnoscendi præsentis fideicōmissi. l. fin.ibiq; Bart.C.de sent.pass. Galiaula. Ruin. & Alciat.ad §.& quid si tantum.l.Gallus, ff.de lib. & posthum, illenum.58.Ruin.in 2. lect.nu.63. hic vero, nimirum, Alciat.num.130.Boss.de remed.ex sola clem.princ. num.13. cū seq. Vinc. de Franch.decis.203.num.10.Bursat. cons.54. num.10.vol.1.cum videatur dumtaxat remissa pœna banni & condemnationis; Anguill. cons. 83. num.201. Ideo non recuperat hæreditates alteri delatas, siue apprehensas, siue nō, Decian. d.loco,

Digitized by Google

d. loco, qui reprobat Nattam, & alios dissentiétes. Nec silentio præterire possum scholiast. ad Farinac. decis. 17. qui pariter ex Anguill. Decia. Rim. Iun. & alijs admittit exclusionem vel ob incapacitatem banniti tempore delatæ hæreditatis banniti simpliciter restituti ab hæreditate delata tantum, nondumque adita, propterea qd sic restitutum haberi tanquam nouum hominé, quando restitutio non est plenaria, constat ex testimonio multorum, quos adducit Honded. d. conf. 67. num. 24. & 26. vol. 1. Et quidem húc in modum vitari posse prędictas difficultates existimamus, scilicet, quod Bart. Alex. & alij superius citati loquuntur in eo Bannito, qui efficitur hostis ciuitatis, idest, qui contra patriam directe attentauit, quidpiam moliendo, aut machinando, non in nostris Bannitis pro homicidio in rixa, vt in indiuiduo obseruauit Surd. tract. de aliment. tit. 1. quæst. 17. num. 25. Caball. solut. crimin. 149. num. 2. vbi Bannitus non desinit esse cóiúctus; & Peregr. de iur. fisc. lib. 3. tit. 7. num. 18. affirmat Bannitum non perdere iura agnationis, nec sanguinis: vel obtinet obiectum in vere deportatis, de quibus ad Bannitos in terminis statuti nostri Ticinensis. 69. in criminalibus minime gentium dici potest efficax argumentum, cum Banniti nostri temporis in hoc dominio ex communiore sententia nostratum sint capaces successionum, quæ eis deferuntur ex dispositione iuris communis, At illi nequaquam. Curt. sen. in terminis Bannitorum a Dominio Mediolani conf. 59. num. 19. Vbi etiá reddit rationes efficacissimas. Clar. in §. testamentum, quæst. 20. & 22. Rim. Iu. conf. 595. num. 53. cum seqq. Cra. conf. 925. num. 8. qui respód. in Dertonense Bannito. Scaccia. tract. crim. li. 2. cap. 9. num. 1280. cum seqq. & Fab. Turret. cóf. 94. num. 37. vol. 2. vbi fidé facit de magis cói. Quibus accedunt rationes Anchar. conf. 275. asseuerantis, quod ius locale, vel municipale nó potest tollere ius generale, vel gentium, veluti ius suitatis, consanguinitatis & hæredis, etiam quoad effectum, ita quoque Bald. Salyc. Angel. Alex. Alberic. in d. l. 1. C. de hered. instit. Angel. Aret. conf. 47. num. 36. cum seqq. ac Bolognin. conf. 70. num. 3. vbi hanc appellat vniformem omnium opinionem. Additur Soc. Iun. cóf. 54. nume. 17. cum seqq. vol. 3. vbi aliter respond. Bart. in d. §. liberto, & iuribus in contrarium deductis, Castren. conf. 212. vol. 2. & Decian. cóf. 64. num. 41. cum seqq. vol. 3. vbi vocat hanc opinionem multum tritam, & in decisiuis sequédam.

Proinde cum restitutus etiá simpliciter reacquirat iura agnationis, cognationis, filiationis, & consanguinitatis durante banno suspensa: quoad exercitium, Crá. con. 915. in fin. per iura quæ allegat Peregr. de iur. fisc. lib. 5. tit. 2. num. 26. inde fit quod restitutio superueniens fuit potens ad tollendam incapacitatem, ad remouendum obstaculum prohibitę conuersationis, & vetitæ acquisitionis bonorum in Territorio Papiensi sitorum, maximè, quia restitutio manauit integro rerum statu, antequam agnitum fuerit per proximioris agnatæ fideicommissum, de quo agitur, sic Farinac. d. decis. 17. num. 2. vbi alios adducit, & quamuis Scholiastes ibi litera C. referat Decian. Anguill. Rimin. & alios, qui indistinctè tenuerút siue sit apprehensa hæreditas, siue non, simpliciter restitutum non recuperare contra Nattam conf. 470. cú duobus seqq. & alios quos, dicit esse reprobatos. Attamé frequentius est, ac verius, quod hæreditas nódum acquisitæ, nec medio tempore apprehésæ extat capax etiam simpliciter restitutus, illique debetur, si alius in gradu eum non antecedat, quasi redacta causa ad non causam, quemadmodum vltra Corn. Guid. de Suzar. Bald. Angel. Corn. Anch. Bellam. Abb. Felyn. Castr. Crot. quos citat Decian. d. conf. 86. num. 7. & 8. distinguendo tradidere. infrascripti Doctores, videlicet Bart. in d. §. & quid si tantum. col. vlt. Soc. ibidé num. 11. Ias. num. 49. & Fortun. Garf. num. 150. cum seq. Alex. conf. 2. num. 14. vol. 1. Natta plenissime tribus in consilis idest 470. 471. & 472. Rol. a Vall. conf. 45. num. 32. vol. 4. Surd. conf. 203. num. 37. cum seqq. vol. 2. & conf. 569. nu. 7. vol. 4. Gallia conf. 43. num. 25. Franc. de Ponte conf. 69. num. 25. cum seq. Alb. conf. 17. num. 19. Bursat. d. conf. 54. num. 6. Odd. quem superioribus annis habuimus honorádú Collegam de restit. in integr. quæst. 99. art. 1. cui se remittit Farinac. tract. crimin. par. 1. quæst. 6. nu. 37. Fachin. lib. 1. contr. iur. cap. 39. vbi dexterrimè porrigit intellectum l. intercidit. ff. de cond. & demonstr. Gail. de pac. pub. lib. 2. cap. 19. num. 10. cum seqq. Boss. d. tit. de remed. ex sol. Clem. num. 13. Clar. §. fin. quæst. 59. nu. 18. Berret. cóf. 23. num. 7. Peregr. qui alios adducit d. tract. de iur. fis. lib. 5. tit. 2. num. 38. & 54. Caball. conf. 73. num. 24. cum seqq. Nec obstant auctoritates Decian. Anguill. Rimin. & aliorum quorum meminit additionator Farinac. d. decis. 17.

Quia mouentur languidis rationibus, leuissimisque medijs, præcipuè vero ob prædictam adumbrationem, & quod bannitus sit nouus homo, quod comparetur deportato, quod amiserit familiam, & quod simplex restitutio non sit apta ad præiudicandum tertio in iure quęsito, quando hæreditas reperitur iam delata proximiori, detracta persona Banniti, postea restituti simpliciter; quæ rationes minimè metuendæ sunt: quandoquidem vltra collectioné Peregr. d. tit. 7. a num. 37. cum seqq. multis obseruauimus, quod respectu adumbrationis Sim. de Præ tis tract. de interpręt. vlt. vol. lib. 2. solut. 1. nu. 24. cum seqq. non rectè inferri ipsam adumbrationem ex statuto, nisi quantum specificè reperitur,

tur a statuto determinatum, imo non sufficere, quod statutum simpliciter dicat (extra protectionem communis) vel quod non possit impunè offendi, sed requiritur quod statutum in specie sonat bannitum protectionem iuris communis, vt non gaudeat beneficio iuris communis: non sufficiente licita offensione in ære, & in persona, Cra.d.cons.925.

Cæterum nouam personam intelligi bannitum restitutum, nihili faciendum creditur si tépore acquisitionis reperitur verè habilis; Surd. d.cons.569.num.5.licet tempore delatæ hæreditatis penderet incapacitas, sublato deinde obstaculo, & cessante prædicta adũbratione, quod planè sufficit, Soc.sen. cons.81. num.11. vol.3. Cra.d.cons.925.num.17.& Anch. cons.220. tũ etiam, quia obtinet secundum opinionem illorum qui crediderunt bannitos nostri temporis æquiparari deportatis, cum tamen contrarium sit verius, atque frequentius; Idem Honded.d. cons.67. num.20. & Peregr.d.nu.46. cum alijs superius relatis. Ex quibus etiam remanet dissoluta illa dubitandi ratio, quod bannitus amittit agnationem. Deniq; procul abest ratio illa præiudicij tertij, cum de iuris quærendi impediendo effectu agatur, non de iure quæsito tollendo ob carentiam apprehensionis, seu aditionis hæreditatis, vt contra Menoch.& alios respód. Surd.d.consil.569.num.7.atque ita fit locus retrotractioni ad fauorem restituti instar legitimationis, cessante tertij præiudicio considerabili: & quia hoc modo restitutus est posthum. instar. Cra.cons.712.num.41.cum seqq.cum aggestis super hoc argumento per nos tract.de retrotractionib.cap.8.casu 17.per tot.vbi &c. qđ si supernasci cõtigisset proximiorem, is in fideicommisso familiari, & agnatitio, esset haud dubiè anteponendus iam admisso, quasi ei intelligatur ius acquisitum commutabiliter, non etiã cessante contemplatione conseruationis bonorum in familia, l. placet.ff.de lib. & posthum.l. si duobus, §.vlt.ff.de le.1.Castr.cons.247.vol.1. Surd.decis.230.in fin.Magon.sub Rot.Flor. decis.92.idem Surd.cons.125.num.35.cum seqq. vol.1.Pap.cõs.57.Petra de fideicom. quæst.11. num.591.& 594. Molin. de Hispan. primogen. lib.3.cap.10 & Peregr.tract.de fideicom.artic. 22. num.73.& deinceps cum adductis per Menoch.cons.1118.lib.12.vbi præterea respondet Castr. Berret. Petræ. & alijs in hoc argumento aliquantisper titubantibus.

Robotantur tandem prędicta ex solidissimo fundamento quod subijcio hunc in modũ: quando hæreditas non est adita, tunc in considerationem venit solum ius adeundi, quod est de iure ciuili. Abb.cons.84. num.7.lib.1. neque dici potest in bonis nostris nisi quoad effectum trãsmissionis; immo non dicitur merum ius, sed potius quædam facultas seu potentia adeundi. amplè apud Surd. decis.140. at quando hæreditas est adita, repentè inducitur acquisitio dominij, quod non aufertur, nec præsumitur sublatum a Principe, Alex.d.cons.2.num.14. cum alijs notissimis.

QVAESTIO XXXI.

ARGVMENTVM.

Pro Rata redditũ alimenta deberi, nec posse pro eis immobilia distrahi.

SVMMARIA.

1 *Alimenta debẽtur pro Rata redditum, vel iudicis officio, vel actionis iure, & num.2.*

3 *Differentiæ inter alimenta debita officio iudicis, & iure actionis remissiuè.*

4 *Hæredes an alimentorum fauore insolidum conueniri possint.*

5 *Immobilia pro alimentis vendi non possunt, & nu. 6.fallit vt num.7.*

8 *Intellect.ad l.final.§.sin autem, & §.ipsum autem, C.de bon.quæ liber.*

ILLVD præterea notandum etiã venit, alimentorum pluribus legatorum distributionem fieri pro rata.l.3.circa fi. vbi pro rata, ff de alim. leg.& vbi indeterminatè sint relicta vel aliter sint debita iure actionis,
1 tunc pro reditum † Rata deberi, atque ad Ratam personarum honoratarum obligatarum, vt colligere est ex Alexan.in cons.72: num.7.& 8. vol.5.& pro Rata indigentiæ, quando debentur
2 officio † iudicis; inter quos casus multæ sunt aliæ differentiæ, & in alimentorũ materia,
3 † quas videre auidus lector potest apud decis. Perusin.92.par.2.Rot.Flor.teste Magon. decis. 83. Nec tamen possunt hęredes insolidum conueniri
4 fauore alimentorum, † sed est facienda diuisio præstationis pro portione.d.l.3.ff.de aliment.legat.nisi iudex ratione euidẽtioris commoditatis ita decerneret, vel testator aliud pro libito statueret, Bart.ad l.2.C. de hæred. actio-
5 nib. Sed neque pro alimentis † vẽdi possunt immobilia bona.l.pen.ff.de alim. legat. l. imperator.vers.Ang.& Rom. ff. ad Trebell. veluti obseruatur in solutione legati præstanda ex fructibus testatore sic pręordinante, vel in legato an-
6 nuæ quantitatis, vt propterea † non possit proprietas hæreditaria vendi, neque dari insolutũ. Sim.de Prætis tract. de interpretat.vlt. vol.lib. 4.dubit.11.nu.70.cum seq.pagin.429.sed onus soluendi spectat ad eum, qui fructus recolligit, non ad fideicommissarium, Rom.singul.389.&

Natta

Digitized by Google

Natta conf. 323. in fin. etiam si hæres grauatus consumpserit fructus, & prædium distraxerit: Surd. appositissime decis. 28. etiamsi in patrimonio esset proprietas alicuius rei magni valoris, sed modici reditus, Alex. d. conf. 72. nume. 7. & clarius idem Alex. in conf. 100. num. 7. vol. 1. non tamen procederet, vel quando ageretur
7 de alendo † domino bonorum, vel de alimentis descendentium ascendentiumue, vel etiam de alendo eo ad quem bona sunt procul dubio reuersura: scilicet qui dominus bonorum sperare tur futurus, vel quando non debentur alimenta ex titulo lucratiuo, sic affabre Martin. Coller. tractat. de alim. liber. lib. 2. cap. 2. num. 38. cum sequentib. Ita pariter Surd. eodem tractat. tit. 7. quæst. 37. num. 18. & alijs sequentib. nouiss.
8 excell. Caball. conf. 131. num. 9. Nec † erit impedimento tex. in l. fin. §. sin autem legata vel fidei commissa, iuncto §. ipsum autem. C. de bon. quę liber. ibi ita tamē vt hæredi salua maneat quarta falcidia &c. Nam agitur ibi de bonis filij, cui præstantur alimenta, non alienandis; quod sane diuersum erit in venundandis bonis eorum, qui præstant alimenta &c. vel intelligitur, data insufficientia reddituum, vt ibidem in tex. sic explicat nodum Coller. præcitato loco sub nu. 40.

QVÆSTIO XXXII.

ARGVMENTVM.

Cōductio à pluribus facta sub eodem contextu tenet vnumquemq; pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Locatio, & conductio, quando teneat vnumquemque pro Rata.*
2 *Promissio, seu obligatio tenet quemlibet ad Ratam.*
3 *Intellectus ad l. si non fuerint, & l. quid enim, ff. pro soc.*
4 *Societatis obtentu quæsitum, quomodo diuidendum & num. 5.*
6 *Dos pluribus, & viro promissa, cui soluenda.*
7 *Spe duplici niti passim dulce effertur.*
8 *Obligari quis velle in solidum non præsumitur, & an coniectura id asequi possimus, & num. 9*
10 *Emphyteusis pluribus concessa, an quemlibet pro Rata obligare censeatur.*

VEMADMODVM pro Rata tenet vnumquemque, conductio sub eo
1 dem † contextu a pluribus facta, scilicet pro virili, iuxta l. si diuisa, & ibi Angel. C. locat. eodem pariter modo sentiendum est de locatione vni facta per plures, Alex. in conf. 76. nu. 3. vol. 7. Caroc. de locat. par. 1. titul. de duob. reis, num. 1. & se-
2 quen. primæ editionis. Ita etiam † intelligere habemus promissionem quamlibet, siue obligationem duobus factam, vulg. l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duob. reis. l. si fundus, §. si duob. ff. de pignorib. & l. 1. C. si plures vna sentē. &c. cum plurib. adductis ad hanc rem per Surd. in cōs. 150. num. 34. & seq. vol. 1. sic in plurib. debitoribus nisi aliud actum sit, Surd. conf. 441. nu. 2. vol. 3.
3 Nec facit tex. in l. si non fuerint, † iuncta l. quid enim. ff. pro soc. vbi societatis obtentu quęsitū, diuiduum pro partibus dicitur societatis, non
4 vero ad Ratam personarum, quæ † societatem coiuerint; propterea quod ratio illa initi cōtractus sub nomine appellatiuo præualere solet, eaque præcipuè spectari consueuit, vt pro portione in societatem collata diuisio fiat: quinimo inter socios societate diuisa, res quoque acces-
5 soriæ † diuidi debent, iuxta principalium modum, & rationem; quod quidem extat celebre dictum Bald. in consi. 397. incip. factum tale est, vol. 3. quem ideo Caroc. refert præcitato loco nu. 3. sicuti etiam dicitur in dote promissa plu-
6 ribus, † vt puta etiā viro, quippe, quæ solui possit insolidum viro ex dotis natura, quod penes eum remanere habeat, quem matrimonij onera deceant, vt doctissimè Bald. in conf. 393. vol. 3.

Nec etiam obstat duorum correorum coniectura pro locatoris pleniori cautela, ex quo
7 † dulce efferri soleat, spe duplici niti. §. 1. vbi glos. inst. de fideiussor. Surd. d. cōs. 441. nu. 30. quia respondetur, plures reos insolidum non teneri, nec præsumi obligationem susceptam in
8 solidum, † nisi sit actum, quemlibet insolidum obligari, Bar. ad l. 2. ff. de duob. reis, glos. in l. 1.
9 §. si apud duos. ff. deposit. sufficere † tamen solet ad duos reos constituendos insolidum qualibet coniectura, vel quodcunq; verbum etiam minimum, vbi subiecta materia non famuletur, Alb. pleno conf. 263. vol. 2. quod autem de locatione dictum est, illud idem statutum reperi-
10 tur † in emphyteusi duobus concessa, vel pluribus absque obligatione insolidum, vt Corbul. tractat. de iur. emphyt. titul. vltim. ampliat. 33. Vnde hisce in casibus non fit locus iuri accrescē di, sed pro Rata decentis emphyteutę, finita linea aperitur deuolutioni locus, vt probè Clar. ad §. emphyteusis quæst. 39. Decian. in conf. 66. & 73. volum. 2. Gabr. conf. 87. vol. 1. & conf. 66. vol. 2. Corbul. de iur. emphyt. sub titul. de caus. priuat. ob. lin. fin. num. 96. cum sequen. Si concedatur pluribus simpliciter: secus in concessione facta pluribus & cuilibet ipsorum itunc intelligitur concessa vnicuique insolidum, quia dictio cuilibet, attribuit actū insolidum, Soc. sen. conf. 50. num. 1. & 2. vol. 1. Bursa. conf. 181. vol. 2. & Corb. d. loco num. 86. cum seqq. quemadmodum dictio, vterq;, Decia. d. conf. 73. nu. 19. Planè diuersum est in verbo quisq; quod est collectiuum, Gab. d. conf. 87.

Digitized by Google

QVAESTIO XXXIII.

ARGVMENTVM.

Contra certos ex pluribus debitoribus insolidum obligatis, pro Rata venit executio facienda.

SVMMARIA.

1 *Quattuor ex sexdecim obligatis insolidum, an pro Rata conueniri, condemnari & exigi debeant.*
2 *Agens indefinite contra aliquos insolidum obligatos, quomodo censeatur diuidere creditũ, et n.6.*
3 *Sententia lata contra plures obligatos insolidum censetur pro Rata.*
4 *Neminem præsumi ius suum remittere aut res suas iactare quomodo intelligatur.*
5 *Renunciatum non dicitur, nisi id quod expresse renunciatur.*
7 *Expressum etiam dicitur illud quod ex legis coniecturis resultat.*
8 *Nouatio quando ex coniecturis probetur.*

OVAM sanè, sed quæ summã referat æquitatem plerique Doctorum reputarunt illam Afflicti decis.215. in quã refertur iudicatũ fuisse in concil.Neapol.quod,f.si
1 ex sexdecim obligatis insolidũ † quattuor simpliciter conuenti condemnarentur, quod censendi sunt condemnati pro Rata non habito respectu ad numerum condemnatorum, sed potius ad numerum sexdecim obligatorum ita vt eorum quilibet existimetur cõdemnatus in portione decima sexta, non autẽ in quarta, & hanc quidem decisionem refert Surd.in cõs.150.nu.35.vol.1.licet subiungat eiusmodi decisionem pro nunc per se haud approbari, quòd non expediat; ipsam etiã citat apostillator ad Alb.in consil.263.vol.2.sed melius Abb. cons.33.nu.8.li.2.& Borgnin.decis.30.nu.112. cum seq.par.2. latissimè Milanens.decis.Siciliæ 14.nu.86.cum seq.lib.1.additur Gramm.decis.68.nu.9.Boer.decis.59.Alex.cons.37.nu.10.uol.2.Decia.consi.3.nu.9.vol.3.Corn.cõs.7. nu.1.vol.1.ubi pul
2 chrè. Ratio præpotens esse videtur, † quòd, s. agens indefinitæ contra aliquos etiam insolidũ obligatos absque reseruatione, & sine protestatione velle censeatur diuidere suum creditum, & quemque pro virili conuenire si sint soluendo, l.si creditores, C.de pact. Afflict. decis.142. nu.2.& Rip.ad l.si ex toto, §.si ita scriptum, nu.13.cũ seq.vbi multipliciter enucleat dict.tex.l.si creditores, ff.de leg.1. Bellon.in cons.44.Benintend.in decis.81.Ronchegall.ad l.3.uer.vtique, nu.23.cum sequentibus, ff.de duob.reis, & Asin.de execut.§.7.c.94.nu.15. similiter quan-
3 do fertur sententia † contra plures etiam insolidum obligatos & insolidum conuentos in libello & in plurib. tutorib. compulsis ad rationes reddendas intelligitur ea contra vnumquẽque pro Rata, idest, pro virili, d.l.1.C.si plures vna sententia &c. ubi præcipuè Paul. Castrens. l.si qui separatim, §.quoties, ff.de appellation. Surd,d.cons.150.num.35.vol.1. Tallong, race mat.7.nu.5.Nec tamen id quod dicimus, perturbari potest ex eo, quod nemo ius suũ remit-
4 tere præsumatur, † nec res suas iactare, uulg.l. cum de indebito, ff.de probat.Dec.in l.postquã
5 liti, nu.16.C.de pact.Nec intelligatur † renunciatum, nisi quatenus est expressum, Bar.consil. 72. lib.1. quoniam respondetur plurifariã per Mascard.hisce regulis de probat.vol.3.conclu. 1262.& 1263.itaque eo ipso quod creditor agit sine protestatione contra aliquos ex pluri-
6 bus debitoribus insolidum obligatos, † similẽ se facit ei, qui recipit partem crediti ab vno sine reseruatione iuris solidi, propterea assurgit præsumptio quod is creditum scindere, seu
7 diuidere uoluerit; expressum vero † etiam dicitur illud, quod ex legis coniecturis resulrat, Osasch.decisi.142.nu.11.& Gail. obseruat.30. num.3.cum sequentibus, lib.2. vbi sicut noua-
8 tio † non dicitur fieri, nisi id agatur expressim, sufficiunt tamen coniecturæ legis ad eam inducendam, vt ex Honded, cons.40. volu.2.Mascard.de probat.cons.1107.nu. 18.euidenter tamen Barz.decis.20.nu.14. proinde non liberatur fideiussor ex sola temporis tantum prorogatione facta debitori per creditorem vel per iudicem, maximè cum clausula stante firma fiduiussione, Gab.cons.170. uol.2. Borg.decisi.14. par.2.Addition.ad Thesaur.decis.125.cum ad ductis per me tract.de fact.scient.& ignor. distinctione 69, art.1, tom.1. Addo Fachin.lib.2. contro.iur.cap.88.Barz.d.decis.20. Sebast.Medic.de nouat.q.8. Guttier.de contract.iur.cap. 49.nu.12.cum seq.Rot.Rom.decis.567.par.1. in nouissimis, & Menoch.cons.710.vol.8.declarantur prædicta ne procedant in indiuiduis, vt in seruitutibus realibus, in quibus non sufficit solutio partis, l.fideicommissa, §.si in opere, ff. de leg.3.& Peguer.decis.181.insuper fallit si in condemnatione esset inserta clausula omni meliori modo, Vrsil.ad Afflict.d. decisi.215.nu.2. & Tallong.d.loco nu.6.

QVÆSTIO XXXIV.

ARGVMENTVM.

Ad diuisionem bonorum vniuersitatis, quę debeant pro Rata considerari.

SVMMARIA.

1 *Vniuersitatis bonorum diuisio qualiter facienda, vt in nemoribus, & pascuis.*

2 Bona

Digitized by Google

2 *Bona empta ex pecunijs, quæ superſint ex ſolutione tributi, ſeu (quod aiunt) menſualis, qualiter diuidenda.*

3 *Ciuitatis res qualiter diuidendæ, nu. 4. & nu. 6.*

5 *Maior pars an reſpectu numeri, an vero reſpectu dignitatis ſit metienda & æſtimanda.*

7 *Arca communis, quomodo conficienda.*

IRCA bonorum diuiſionem, quę ex collatione particularium vniuerſitas habuit, eſt habendus reſpectus ad eum modum, † iuxta
1 quem particulares contuliſſe videntur, ita demum, vt referat plus ille, qui plus in eam intulerit, vt docet Bar. ad l. fi. nu. 23. ff. de
2 colleg. illicit. Ideo † bona empta ex ijs pecunijs, quæ ſuperfuerunt puta ex ſolutione tributi, aut menſualis, (quod aiunt) debent pro Rata poſſeſſionum diuidi, ſecundum quas contulerint homines in ſolutione tributi, ita Ioann. de Plat. in l. 2. circa finem, C. de immunit. nem. conced. lib. 10. ita Surd. in conſ. 150. nu. 39. volu. 1. Non reluctantur ea, quæ tradit Amanel. de claris aquis, in ſuo ſingul. 255. per Glo. in l. de modo, ff. fin. regund. ſcilicet vbi res Ciuitatis diuidi debent, faciendam eſſe diuiſionem pro Rata
3 perſonarum, ita quod † tantum pauperi concedatur, quantum diues reportet, & quod ſecus non debeat diuiſio fieri pauperibus, & egenis reclamantibus, & id ea potiſſimum ratione, quod diuiſio prædiorum vniuerſitatis fieri debeat cum conſenſu omnium de illa vniuerſitate, & cum decreto Prætoris, præſertim verò cũ illa prædia adferebant ſingulis commodum, &
4 vtilitatem, neq; in hoc argumento ſufficit † maiorem partem præbere conſenſum, Calca. in cõſil. 45. nu. 3. cum ſeq. D. Menoch. in conſ. 80. nu. 26. vol. 1. & de conſenſu maioris etiã partis non ſufficiente, vltra quæ aggeſſimus ad inſpect. 30. noſtri tract. de fact. ſcien. & ignor. tom. 1. vberrimus extat etiam locus apud Corſet. in ſingul. 389. Franc. Marc. deciſ. 924. par. 1. Bertr. in cõſ. 145. vol. 2. par. 2. Laderch. conſil. 179. nu. 2. vbi
5 etiam explicat an † maior pars reſpectu numeri intelligatur, vel reſpectu potius dignitatis. Nam reſpondetur diſtinguendo inter res vni-
6 uerſitatis abſque pecuniarum collatione † per ſubditos contributarum ſuper oneribus cameralibus, vel ex cauſa tributi, & inter res vniuerſitatis comparatas, ex collatione particulariũ, nam primo caſu eſt facienda diuiſio pro Rata perſonarum; Secundo vero caſu diuidũtur pro quantitate poſſeſſionum oneratarum, Craue. in conſ. 154. nũ. 1. quid verò ſit dicendum de ar-
7 ca † communi quo pacto fieri eam oporteat, indigitat Guid. Pap. deciſ. 106. Franc. Marc. deciſ. 490. par. 1. & Caualcan. in deciſ. 22. cum ſeqq. part. 2. Nos verò hic Papiæ habemus prouiſionem ſtatutariam, c. 127. in ciuilibus.

QVÆSTIO XXXV.

ARGVMENTVM.

Fundi, vel alicuius rei menſuratio, per errorem effecta, reformatur ad iuſtitiæ libram, per Ratæ medelam.

SVMMARIA.

1 *Menſurato fundo, & allegata læſione menſurationis debet iterum menſura probari petentis tamen expenſis.*

Diuiſio rei relictæ titulo legati fieri debet expenſis ſolius legatarij, ibid. nu. 1.

2 *Venditor tenetur rem tradere ad menſuram per ſe dictam, nec tradidiſſe dicitur, niſi de menſura appareat.*

3 *Obligatus ad aliquid explicandum tenetur ſuis ſumptibus.*

4 *Numerus maior deprehenſus in iterata menſuratione pertinet ad emptorem, ſcilicet, illius æſtimatio pro Rata; idem econtrà cum minor numerus, accedet ad venditorem, limita vt nu. 7.*

5 *Venditum an, & quomodo intelligatur, quod excedit expreſſam menſuram.*

6 *Venditiones factæ ad menſuram, & ad corpus differunt, & quæ vnaquæque; ſic in datione inſolutum, & permutatione.*

7 *Vinum, vel oleum venditum ad deguſtationem, vel ad pondus quomodo interpretetur.*

VNDVS mẽſuratus allegata per partẽ læſione, vel deceptione mẽ-
1 ſuræ debet iterum † menſurari, Bar. in l. 1. §. 1. ff. ſi menſ. fal. mod. dix. Iaſ. in §. quędã, circa fi. nu. 82. inſtit. de act. nuncupatim. Nat. conſi. 489. nu. 1. expenſis petentis reuiſionem; prout dicitur de legatario poſtulante ab hærede diuiſionem rei legatæ. Anneus Rober. li. 3. rerum iud. c. 10. vel victor recuperabit expenſas ab aduerſario: teſte Bal. in l. 3. C. de adult. Neuiz. conſ. 38. nu. 8. præclarè Sola in comment. ad conſt. Sabaud. ti. de cenſuum ſolutione, verb. Decreti omnibus, prima partic. gl. vn. nu. 25. & antea nu. 20. quærit, an prima mẽſura fiat expenſis emptoris tm̃, vel ſolius venditoris, aut cõibus, & cõcludit cõ-
2 tra venditorẽ, qui tenetur rẽ tradere, † cũ præſtatione numeri iugerũ, quẽ dixit, & fundũ emptori menſurare, l. ſi ſeruũ, §. ſi modus, ff. de act. empt. Neuiz. d. conſ. 38. n. 6. Nec vr̃ venditor rẽ tradidiſſe, niſi ex mẽſura liqueat id oẽ traditũ, ad qđ erat obligatus, & facit reg. l. ſuo victu, ff. de ope. lib. vbi qui ad aliquid explicandũ † te-
3 netur, debet facere ſuis ſumptibus, non alienis: excipiuntur iudicia communia, l. in tribus, ff. de iud. & caſus, quando ab utraque parte, vel ex officio partib. inuitis iudex menſurã ipſam fieri

Digitized by Google

censuit, tunc omnes pro Rata contribuunt circa expensas mensuræ, l.4.§.in hoc iudicio, ff.fi. reg.Sal.in l.3.C.eo.Boer. decis.50.nu.16.Surd. omnino videndus tract. de alimentis, tit.1.qu. 86.Hier.de monte tract.fin. reg.c.26.atque Neuiz.d.cons.38.nu.8. Cæterū si mensura plenior deprehenditur, quam sit numerus in contractu
4 enuntiatus, venditori † suppletur ad ratam, sicuti econtra, cum minor numerus reperitur, debet emptori restitui pretium pro Rata numeri deficientis; d.§.si modus, & l.qui fundum, §.qui agrum, ff.de contrah.empt.& vend. Alex.cons. 133.nu.6.vol.1. Bursat. cons.168.vol.2.& Didac.pract.q.c.3.nu.8.cum adductis aliquando per nos tract.de fact.scient.& ignor.dist.59.ad fin.centur.1.tom.1.qua ratione moderādi sunt census debiti respectu certorum iugerum terrę, & reducendi secundum numerum iugerum: Franc. Marc. decis.567. par.1. Nec aduersatur dictum Bal.in rub.C.de contrah. empt.per tex. in l.pe.q.fi.ff.de act.empt.l.Rutilia Polla: cum l.compræhēsum, ff.de contrah. empt.atq; Castr. in d.§.si modus: vbi quod excedit mensurā ex-
5 pressam, † venditum non intelligitur, Vel si vnicum pretium sit, quod supra mensuram est, cedit lucro emptoris sine onere augendi pretium ad Ratam excessus, quicquid sit, quando venditio fit ad tantum pro quolibet iugere: Saly.in l. 2.C.de contrah. empt. Castr.cons.216. volu.2. Paris.cons.64.nu.38.vsq; ad fi. vol.1.& Didac. d.c.3.vers.11.facit l.si duorum, ff.de act.empt. Resolutio est ex Boer.d.decis.50.nu.7.& 9.addo aliam responsionem per Thesaur.deci.185. & Solam præallegato loco, Vbi distinguitur vēditio facta ad mensuram, quando minutatim exprimuntur perticæ, tabulæ, pedes, & vnciæ;
6 † & facta ad corpus: Iuxta celeberrimū Oldr. cons.197.Cabal.cons.56.primo casu cadit cōsideratio augendi proportionabiliter, vel minuēdi pretium ad Ratam iugationis. Verumtamē, quod excedit mensuram expressam nō includitur, nisi aliud actū sit, vel nisi excessus esset modicus arbitrio iudicis in venditione, Couar.loco proxime adducto, arbitrio Iudicis: sicuti qñ in venditione est adiecta dictio, vel circa, Bertaz.tract.claus.clausula 20.gl.21.Franc.Marc. d.loco, nu.9.Alex.cons.159.nu.5.vol.5.cum vero venditio incipit à corpore, tunc in ea fundus totus includitur adiectione mensuræ non obstāte cum lucro emptoris, si pretium non sit distributum, sed vnicum: Sola prædicto loco nu.14. cum multis seq. vbi etiam affert non paucas declarationes, aperiens, & sternens simul viam cognoscendi, quando venditio fiat ad mensuram, & quando incipiat à corpore id quod depēdet à coniecturis, Rim.iun. cons.448. nu.8.volu.4. Dec.cons.347.& 500.Soc.sen. cons.vlt.vol.3. Idē Dec.cōs.500. Caball.d.cōs.56.nu.4. signanter Surd.decis.64.& 257.Bertaz.d.tract.gl.20. Laderch.cons.130.vbi insuper subiungit; quod id præsumatur, Turret.cons.7.vol.1.& Ioā.Petr. Bim.per apposite cons.148. volu.2. Ampliatur etiam in datione insolutum, Crau.cons.791.n. 9.vol.5. Ampliatur etiam in re vendita ad degustationem, vel ad pondus Franc. Marc.decis. 58.par.2. Declarantur prædicta bifariam, primo non habent locum, vbi in instrumento venditionis sint præinserta verba illa, (siue plus siue minus, & quantacūq; sit) † tunc totū prædiū 7
intelligitur vēditū nō aucto, neq; diminuto pretio iam conuento, Bero.cons.83.nu.29.volu.1. Bursat.d.cons.168. vol.2. Ita sanè protulit Alc. cōs.8.n.1.vol.4. Alciat.cons.33.lib.9.& Caual. decis.6.nu.15.par.2.sicuti obseruatur quando manifestum est emptum fuisse locū propter fines, & pretium est constitutum in sua totalitate; Laderch.d.loco nu.4. Rursus nō procedūt, quoad solutionem onerum durante tempore mensuræ: quæ spectat ad possessorem, Cephal. cons.643.& mensura agri debet fieri per rectā lineam. Alex.cons.22.vol.4.

QVÆSTIO XXXVI.

ARGVMENTVM.

Pro Rata fructuum collectio dispertienda venditione sequuta, cum pacto redimendi inter emptorem, & venditorem.

SVMMARIA.

1 *Emptor quomodo a redimente fundum fructus pendentes dicatur posse retrahere, vel diuidere.*
2 *Quid si tēpore primæ venditionis fructus penderēt.*
3 *Vbi fructuum sit necessaria restitutio, diuidendi sunt pro Rata.*
4 *Redemptio ex parte emptoris necessariam causam, quando præseferre dicatur.*
5 *In pensionibus quomodo iudicandum pro Rata.*
6 *Emptor cum pacto retrouendendi prærogatiua quas habeat, & nu.8.*
7 *Intellectus ad leg.Iul.§.si fructibus, ff.de act.empt.*

1 DE iure receptum est, vt emptor, † a quo ex vi pacti de retrouendendo res empta retransfertur in venditorem, fructus pendentes cum retrahente diuidat pro Rata temporis, Fulgos.& Zoanet.ad l.2.C.de pact.int.empt. & vendito. Ibidemque Cagnol. nu.40. cum sequ. Tiraq.de retrac.cōuent.§.5.Gl.2.& 4. Mynsin. obser.50. & 70.centur. 6.Fach.li. 2.controuers.iur.c.14. Didac.var.resol.lib.1.c.15.scripsit Rol.à Vall. cons.27.nu.17.vol.2.vbi de magis cōfidem facit, Boer.deci.23.Bero.q.98. Cassan.in consuet. Burg.titul.des rentes; Rubr.5.§.1.Thesaur.decision.Pedemon. 56.num. 2.Decision. Perusin. 79.nu.7.par.2.vbi ponit, atq; docet modum diuiden-

uidendi pro Rata temporis: Alb. conf. 759. nu. 2. vol. 4. & Molin. de Hispan. primog. lib. 3. ca. 11. num. 9. sed si tempore primæ venditionis
2 † fructus essent pendentes, & promissio esset facta de retrouendendo pro eodem pretio: diesque retrouenditioni sit præfixus, tunc fructus essent venditoris redimentis loco pendentium tempore contractus, Thesaur. d. decis. 56. nu. 3. Franc. Marc. decis. 57. par. 2. ratio conclusionis
3 est viuida, quia vbi restitutio fit † ex necessitate, semper diuiduntur fructus pro Rata, Bart. ad l. diuortio, nu. 10. ff. sol. mat. sic Gregor. Lopez. Burg. de paz, & Guttier. relati ab Ill. I. C. Barbosa ad d. l. diuortio, in prin. par. 2. Sed redem-
4 ptio præsefert causam necessariam † ex parte emptoris, qui pactione præcisa suam obstrinxit fidem, l. sicut, C. de act. & obligat. & d. l. 2. C. de pact. int. empt. & vend. ergo diuisio fructuũ debet fieri ad Ratam temporis, alioqui esset in optione venditoris expectare tempus opportunius, scilicet collectionis, vt vtilitatem omniũ fructuum consequatur cum retentione pretij in iactura emptoris, qui propterea labores suos deploraret, contra tex. in cap. ad aures, de reb. eccl. non alien. sic decis. Perusin. iam alleg. 79. nume. 9. Idem in pensionibus partim cessis, par-
5 tim non, tunc de ijs † pro Rata temporis est iudicandum. Mynsing. obser. 69. nu. 15. centur. 1. Atqui obstant non paucæ rationes præcogitatę à clariss. Barbosa. d. par. 2. nu. 69. quibus adiungimus, quod dominus reuocabiliter, vt est em-
6 ptor cum pacto retrouendendi, habet † omnes prærogatiuas, quæ competunt domino irreuocabiliter, Vincent. de Franch. decis. 76. nu. 4. & decis. 159. nu. 3. par. 1. Igitur fructus erunt præcipui emptoris: si eos voluerit reseruare, l. fin.
7 vbi Bart. ff. de iur. fisc. secundo † obstat l. Iul. §. si fructibus, ff. de act. empt. vbi non fit hæc diuisio fructuum inter emptorem, & venditorem, Nam ad primum obiectum respondetur procedere, vbi non sit conuentum, quod retrouenditio fiat eodem pretio, quo casu possessio carior æstimatur ad beneficium emptoris, qui idcirco dicitur fructus pendentes superlucrari; non su-
8 perlucraturus, † vbi promissio de retrouendendo esset facta pro eodem pretio, Decis. Perusin. 79. nu. 17. cum seq. par. 2. Ad §. si fructibus, respondetur procedere in venditione facta absolute, & sine pacto retrouendendi; Decis. Perusi. dicto loco, num. 12. vel vt ibi dicitur procedit quando redemptio fieret opportune, scilicet in principio anni; non si in medio vel in fine.

QVÆSTIO XXXVII.

ARGVMENTVM.

Dotem, legitimamq; etiam iure institutionis relictam subintrat æquilibrium Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Dos à legitima differt, & nunquid succedat loco legitimæ, & nu. 2.*
3 *Dotem ad legitimæ Ratam ex dispositione statutaria deberi, quomodo intelligatur.*
4 *Legitimæ mentionem faciens statutum fœminarum exclusiuum, quomodo intelligendum.*
5 *Testator relinquens iure institutionis filiabus legitimam non obstante statuto, quid effectus producat.*
6 *Thesaur. in decis. 159. nu. 17. non probatur.*

1 DOTES differre à legitima, † & ab alimentis, nemo est (nisi sit omninò feriatus, & vacui capitis) qui nõ intelligat, præcipuè ex congestis p D. Menoch. de arbitr. Iud. lib. 2. casu 149. Surd. de alim. tit. 5. q. 1. nu. 7. & tit. 9. q. 1. ac nouè Barz. decis. 128. Cardo difficultatis in eo consistit, an dos succedat loco legitimæ,
2 † tam quoad trãsmissionem, quam quoad cum effectum, vt filia cum masculis faciat partem, iuxta plenum cons. Surd. 148. vol. 1. Thesau. decis. 159. Berret. cons. 135. de statuto Ticinensi loquens: Laderch. cons. 125. cum seq. & Pereg. de fideicommis. art. 38. Honded. cons. 1. circa fin. vol. 2. & D. Præses Morotius cons. 23. Cæteras inter animaduersiones, eam amplectuntur
3 passim omnes, quando dos ad Ratam † legitimæ debetur ex dispositione statutaria filiabus, seu cum legitima commensuratur; Vt hoc casu dos succedat loco legitimæ. Paris. cons. 68. vol. 2. Vegius cons. 50. & 72. Boss. prax. crim. tit. de bon. public. nu. 2. qui loquitur & ipse in terminis statuti Papiens. Cur. Sen. cõs. 5. & Gabr. cõsil. 11. & 15. li. 1. Ante alios protulit Castr. cõs. 222. nu. 5. lib. 2. Anch. cõs. 232. nu. 1. in fi. addit Rim. Iun. cons. 157. nu. 15. cum seq. li. 2. & Anch. Iu. lib. 2. q. 51. sic quando fit mentio legitimæ † in
4 statuto exclusiuo fœminarũ à successione; Bru. tract. de statut. quod stantibus masculis art. 11. nu. 14. quemadmodum diligẽter obseruari non semel aĩaduerti, quãdo testator agnouit filias, vt suas, eis relinquẽdo pro legitima iure † insti-
5 tutionis, tunc nulla habetur rõ statutariæ exclusionis, Gabr. cõs. 140. lib. 2. & præclarè Hõded. cõs. 53. n. 10. & seq. vol. 2. cõputantur præterea in numero filiorũ, quoad impinguãdã legitimã filiorũ masculorũ cessante oĩno cõflictu illarũ quinq; opinionũ, de quibus apud Gabr. suis cõmunib. titul. de legit. conclus. 2. apud Laderch. Morot. Berret. & alios superius relatos: addo Cæph. cõs. 245. n. 37. cũ seq. li. 2. & Gabr. d. cõs. 11. vol. 1. vbi plena man. trac. hãc ipsã materiã, Nec obstãt, q̃ cõgessit Thesa. d. deci. 159. nu. 17. vbi ex multorũ testimonio asserit mentionẽ legitimæ tantã vim nõ habere, nec referre, quod
6 Dos sit relicta titulo institutionis † sub cõme-

moratione legitimæ, quoniam contrarium verius, ac crebrius esse patefacit, Laderc. solertissime d. cons. 125. & 126. num. 6.

QVÆSTIO XXXVIII.

ARGVMENTVM.

Mercedis; & census attenditur pro Rata æstimatio.

SVMMARIA.

1 *Conductor in annum domus, si eam non plene potuerit habitare, quomodo pensionem debeat, & quid si impedimentum affectasset, & nu. 2.*
3 *Operarij impediti per pluniã, an, & quomodo merces debita, & quid in conductore.*
4 *Census destructa re an debeatur saltem pro Rata.*
5 *Paria sunt rem non extare, vel inutilem esse.*
6 *Qualitas non datur sine subiecto; nec accidens sine substantia in naturalibus.*
7 *Emphyteuta an liberetur pro Rata rei interempta, vel alias infructuosa penitus.*
8 *Momentanea non considerantur, nisi in his, quæ perficiuntur momento.*
9 *Conducens rẽ ruinosam scienter qualiter obligetur.*

IN conductore domus, qui habitationem conduxerat in annum, quã non potuit inhabitare, ob ruinam fortuito antè lapsum anni superuenientem, dispositum comperitur,
1 vt pensionem † totius anni solutam pro Rata temporis possit repetere, l. sed addes, §. si quis cum in annum, ff. locat. Osasch. decis. 98. nu. 9. sic in aliter impedito vti re conducta, vt pro Rata temporis, quo perdurauit impedimentũ excusetur a pensione, dummodo impedimentum
2 † is vel non affectauerit, aut curauerit remouere, cũ posset, vel denũciauerit locatori, cui esset facta potestas remouendi impedimentum, l. itẽ quæritur, §. exercitu, ff. locat. Rim. Iun. cõs. 801. nu. 5. & 49. cum seq. vol. 7. D. Menoc. cons. 246. vol. 3. & cons. 531. vol. 1. plenè Gallia. cons. 22. & 23. Rugerius, cons. 7. nu. 117. cum seq. lib. 1. latissimè Caroc. de locat. par. 2. tit. si nõ stat per locator. primæ æditionis. Addo Surd. deci. 326. nu. 11. vbi Rata temporis tunc attenditur in remissione facienda, quando concurrunt æqualitas temporis, & proportio commodi, alias secus: quod facit ad operarij argumentũ a plu-
3 uia † impediti, ne debeat habere mercedem totius diei integram, sed solum pro Rata temporis, quo operatus est; Natta cons. 229. li. 1. Intelligendo propositionem de conductore, dum modo cõductor nõ sit cõtinuè vsus dicta re cõducta, quamuis non ita cõmodè, Ber. cons. 143. nu. 1. & 23. vol. 1. Idem dicimus in censu destru-
4 cta re, vt census pereat † pro Rata, vt ex Foller. Vallaic. Parladorio, & alijs tradit Hieronym. Cæuall. pract. q. commu. contra commun. quæs. 312. nu. 6. vbi hoc affirmat etiã in terminis cõstitutionum profectarum a Sanctissimis Pontificibus Rom. super censu, præsertim Bull. Martini. V. & Calixti III. posset addi nouissima cõstitutio Pijssimi Pij V. Cuius nos fecimus mentionem nostro tract. de fact. scien. & ignor. dist. 10. nu. 8. centur. 1. Tom. 1. Hinc paria sunt rem
5 non extare, † vel inutilem esse, veluti occupatã ab hostibus, vel dirutam, vel inundatam ab aquis, Corbul. de iur. emphyt. titul. vlt. limit. 18. Hinc exceptio, quod res conducta, vel cẽsui ob noxia fuit destructa, impedit executionẽ; quia
6 non † datur qualitas sine subiecto, nec accidẽs sine substantia, §. 1. inst. de vsuf. & ita tradit idẽ Cæuall. d. q. 312. in fi. qua prætereà ratione emphyteuta, vbi soluitur magna, vel mediocris pẽ-
7 sio pro re † emphyteutica, liberatur pro Rata pensionis, quæ non potest ex ea re colligi, ne cõtingat quem lucrari cum iactura alterius, Bart. in l. 1. nu. 9. C. de iur. emphyt. Nat. cons. 49. nu. 13. Rot. Rom. decis. 539. nu. 2. lib. 3. in nouissimis. de vi fluminis ob quã sit demersa pars præstantior terrarum seu culturarum, & regulatur pensio ad Ratam fructuũ, qui percipi poterunt ex re emphyteutica, Bero. cons. 130. nu. 12. vol. 1. Thesaur. qui plures citat decis. 20. num. 6. vsque ad fin. Non obstat tex. in l. habitatores, ff. locat. quia impedimentum fuit momentaneum,
8 & modico tempore durauit, † sed momẽtanea non considerantur, nisi in his, quæ perficiuntur momento, Monter. decis. Aragon. 2. num. 62. & 63. vbi pulchrè, & doctè agit de hoc argumento; Nec obstat l. qui bona, §. de illo, ff. de dam.
9 inf. quia loquitur † in conducente scienter rem a principio ruinosam, vt nos diximus d. trac. de fact. scient. & ignor. cent. 2. dist. 3. tom. 1.

QVAESTIO XXXIX.

ARGVMENTVM.

Tutor, seu administrator honoratus legato in testamento non consequitur legatum, si detrectet onus tutelæ, quod si annuum est, numquid pro Rata temporis habebit commodum relicti.

SVMMARIA.

1 *Administratori debetur emolumentũ legati annui pro Rata temporis; quo is administrauit. Declara tamen vt nu. 5. & 6.*

2 Pa-

Digitized by Google

2 *Pœna non debet egredi delictum.*
3 *Prætori, aut Officiali remoto ab officio, an & quando debeatur salarium pro Rata temporis.*
4 *Tempus futurum intelligitur quoad remotionis actum, non quoad culpæ commissæ diem.*
7 *Legatum relictum administratori, qui sit coniuncta persona, an præsumatur potius relictum contemplatione sanguinis, quam ob remunerationem administrationis, & num. 10.*
8 *Tutor non potest tutelam recusare, & legatum acceptare; quid si sit legatum vsusfructus relictum matri tutrici.*
9 *Tutor non implens voluntatem defuncti, an statim etiam non monitus priuetur legato.*

1 ADMINISTRATORI † cui quid annuũ relinquitur, id debetur pro Rata temporis, quo administrauit, Curt. Iun. ad l. diem functo, nu. 42. ibiq; Sebastian. Sapia in repetitione num. 21. ff. de offic. assessor. etiam, si culpabiliter deseruerit prouinciam administrationis, l. rescriptum. ff. de his, quib. vt ind. quia † pœna nõ debet egre
2 di delictum, sed iuxtà crimen commensurari. l. mater. C. de oper. libert. sic sanè accidit in Præ
3 tore, † aut Officiali remoto sua culpa ab officio, nam adhuc pro Rata temporis præteriti debetur salarium, non pro tempore futuro, intelligẽ
4 do tempus † futurum pro tempore remotionis, non culpæ. Nam postquam fuit toleratus, & inseruiuit, nõ debet intelligi gratuitam exhibuisse operam, Castrens. in d. l. diem functo, num. 2. Alex. num. 31. & 35. atq; Curt. Iun. nu. 41. & 45.
5 † Declarando procedere, quando est tale officium, quod pro ea parte temporis, quo fuit gestum, præbuit vtilitatem, alioqui nihil debetur ratione culpæ indifferentis ad totum tempus. Cagnol. ad d. l. diem functo. num. 208. Caroc. tract. de loca. par. 1. de substit. locat. quæst. 7. de sportul. iud. nu. 73. & 74. præclarè admodũ Hõ
6 ded. cons. 82. num. 4. & 24. vol. 2. † Planè diuersum foret, vbi aliter de contraria voluntate testatoris liqueret, vel ageretur de legato relicto
7 coniunctæ personæ † quia legatum videtur potius relictum contemplatione sanguinis, quam ob remunerationem tutelæ; iuxtà tex. in l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. de excusat. tut. Nec obstat,
8 quod hodie † indistinctè tutor legatarius priuatur relicto, si tutelæ onus detrectauit, nec voluntatem testatoris adimpleuit. l. Nesennius. ff. de excusation. tut. l. post legatam. §. amittere. ff. de his, quibus vt indignis. l. qui tutelam. ff. de testam. tut. l. etiam. ff. de leg. 1. Crot. cõsil. 148. num. 2. vol. 1. & Montan. tract. de iur. tu. & cur. cap. 32. Regula 5. num. 118. Nam respondetur cum Alex. in l. si legatarius. C. de legat. quem refert Dec. cons. 178. num. 4. vbi inquit hoc etiam
9 hodie procedere, † Dummodo legatarius moneatur per Iudicem, vt impleat voluntatem defuncti, antè quam monitionem non priuatur legato: authentica, hoc amplius, C. de fideicom-
10 miss. Aliter † etiam Declarat Annæus Robert. lib. 1. rerum Iudicatarũ. cap. 8. vbi scitissimè pro mora expendit articulum legati vsusfructus relicti matri tutrici.

QVÆSTIO XL.

ARGVMENTVM.

Criminalia rectè diiudicãtur pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Rata etiam in Criminalibus est considerabilis.*
2 *Condemnatũ pluribus quomodo possit spectari Rata.*
3 *Pœna Monachi interfecti, an patri, vel Monasterio debeat applicari.*
4 *Pax est semper habenda à patre, vel consanguineis interempti.*
5 *Equites Hierosolymitani religiosi dicũtur, gaudentque omnibus priuilegijs clericorum, & nu. 7.*
Filius natus ex Milite Hierosolymitano dicitur incestuosus, & quomodo, num. 5.
6 *Equites Hierosolymitani, An capaces fideicõmissorum, & maioratuum.*
8 *Verba statuti, vel decreti semper consideranda.*
9 *L. vulgaris. ff. de furt. commendatur in argumento Ratæ, quoad criminalia.*
10 *Socij plures ad furtum, an teneantur insolidum, vel pro Rata.*
11 *Pro crimine sex modi excogitati sunt experiundi causa.*
12 *Commentariẽses duo principales socij in assumptione custodiæ carcerum, quando teneantur, vel non obstringantur insolidum &c.*
13 *Delinquentes quando in foro poli sint obnoxij pro Rata: & quid in foro contentioso.*

1 ETIAM in criminalibus Ratã † considerari, quoad pecuniariam pœnã, duplici exemplo commonstratur. Primum est, quia plures rei condẽnati simpliciter exigũtur pro Rata, Boer. decis. 59. num. 8. & decis. 310. num. 8. Bal. & Castr. in l. 1. C. si plures vna sent. Abb. cons. 33. num. 8. li. 2. Afflict. decis. 215. nu. 1. & 2. ibiq; Vrsill. quos cum alijs citat Intrigol. singul. 51. lib. 2. & idem est respectu damnorum, & interesse, Rot. Auen. decis. 112. vbi præclare, nisi aliqui sint non sol-
2 uendo, quoniam † cæteri in subsidium ad solidum tenentur, Thesaur. decis. 254. Aliud exemplum est apud Iul. Clar. in §. fin. quæst. 60. num. 25. quem refert, & sequitur Hieronym. Cæuall. tract. suo elegantissimo pract. quæst. com. contra communes. q. 333. vbi tractat articulum de pecu-

Digitized by Google

pecunia soluta propter Monachum interfectũ pro compositione, & pace, an debeatur patri,
3 vel Monasterio † capaci;& concludit distinguẽdo in hunc modum, aut, scilicet, apparet iniuriã fuisse factam Monacho intuitu Ecclesiæ, & tũc debetur monasterio, aut est facta contemplatione personæ, & tunc debetur patri, Aut casus est dubius, tunc pro Rata diuiditur pœna, quia sicuti ad vtrunque pertinet viudicta, & remissio, pariter ad vtrumque spectat præmium, & emolumentum pro Rata; sed videtur obstare traditio Federic. de Sen. cons. 35. & Vulpell. tract. de pace quæst. 13. Vbi pro quiete reipublicæ, & pro publico bono statuta de pace habenda sunt edita, Ideo semper, & indistinctè debet haberi
4 pax † à patre, vel a consanguineis Monachi occisi, postquam Monachus retinet iura suitatis, familiæ, & sanguinis, Bart. in authentica, si qua mulier, col. 2. C. de Sacros. Eccle. & in l. Deo nobis. C. de episcop. & cleric. multo magis in equitibus Hierosolymitanis, alias Rhodiẽsibus, vel
5 Romanis qui dicuntur Religiosi † in fauorabilibus tãtum, viuentes sub regula Diui Patris Augustini inclitæ patriæ meæ protectoris præglo-riosissimi, gaudent omnibus priuilegijs clericorum, dicuntur habere dignitatem ecclesiasticã: Abb. in rub. de regularib. Paris. cons. 24. vol. 4. Decian. cons. 51. num. 9. 10. & 11. vol. 3. & acquirunt conuentui Hierosolymitano sicuti alij professi acquirunt suæ religioni, Old. cons. 128. & Gemin. cons. 15. Vnde incestuosus dicitur, natus ex Milite Hierosolymitano expresse professo: sicuti natus ex Monacho: Vinc. de Franch. decis. 28. par. 1. vbi citat Card. Imol. Dec. Grilland. Paleot. & Bermond. Addo Intrig. sing. 46. lib. 2. suntq; isti Equites capaces fideicommisso-
6 rum familiarum, † & maioratuum, atq; primogeniturarum cum sint de sanguine, & de agnatione, prçclarè Natta cons. 307. cũ seq. Rubeus cons. 80. Berret. cons. 96. Osasch. decis. 17. num. 18. Molin. de Hispan. primog. lib. 1. cap. 13. nu. 92. & seq. atq; Rot. Rom. teste Cæsar. de Grass. de probat. decis. 47. num. 12. & seq. quemadmodum dicitur de Eremitis sancti Augustini de Benedictionis Cisterciẽsibus, Fratrib. ordinis Prędicatorum et Canonicis regularibus: vt plenis. probat Frat. Eman. Roderic. quæst. canon. seu Regul. tom. 2. quæst. 78. artic. 6. cum septem artic. seqq. vbi ampliat etiam si adiecta esset cõditio deferendi arma: & insignia familiæ testatoris, nosq; ipsissimi vidimus. Iacob. Boss. li. 11. par. 3. Historiarũ Sacrę Religionis, & Illustriss. & Florentiss. militiæ Sancti Ioannis Hierosolymitani, attestantem de decreto, quod in fauorabilibus tantum hi milites reputantur Religio-
7 si, non † in odiosis: Proinde cõciliantur hæ opiniones temperamento alterius distinctionis cõsideratæ per Farinac. tract. crim. par. 1. q. 13. nu. 26. ad quem remittimus studiosum lectorem;
8 addentes tenaciter esse considerandã † verba statutorum, quæ loquuntur de pace, & de pœna minuenda, aut abstergenda propter pacem, alioqui standum erit distinctioni Clari superius re-
9 latæ: Alia peregregia exempla † suppeditat non obscure tex. in l. vulgaris. ff. de furt. per tot. quę patent cuique rectius intuenti: sed in argumento sociorum ad furtum, non vt insolidum teneãtur ad Ratam, seu pro Rata, facit l. si quis id qd. §. fin. cum l. seq. ff. de iurisd. omnium iud. iũcta l. si ita vulneratus. §. vltimo, ff. ad l. Aquil. vbi
10 plures socij † ad furtum tenentur insolidum ex eo quod tot sunt delata quot personæ, vt ibi in Glos. Nam hoc obiectũ procedit: quoad pœnã corporis afflictiuam, qm̃ non sufficit unũ reorũ pęnã luere, l. cędere. ff. arb. furt. cæsar. vel quando furtum a pluribus est commissum de re, quę non potest separari, & per vnum hominem non potest exportari, vt in trabis alienæ exportatione animo furandi, quam singuli ferre nõ possint: d. l. si ita vulneratus, §. fin. Thesaur. d. decis. 254. num. 3. & 4. planè diuersum est, quando sententia condemnatoria lata est in actione ciuili de-
11 scendente ex delicto, † postquam pro crimine dantur sex modi experiendi, nimirum, actio, accusatio, inquisitio, denuntiatio, notorium, & exceptio, Bero. ad rubr. extra de iudic. num. 61. & seq. isto casu si æqualiter est cõmissum delictũ; pro Rata omnes tenentur, Boer. decis. 310. nu.
12 8. & Thesaur. citato loco num. 3. † sic in commentariensibus socijs principalibus in assumptione custodiæ carcerum, quando inter se diuisissent custodiam, vel ratione temporis, vel ratione personarum, vel ratione loci, alioquin vnus tenetur de culpa alterius absque consideratione Ratæ, Bald. cons. 237. vol. 3. relatus per Farinac. d. tract. par. 1. quæst. 31. num. 53. & 54.
13 † Huc præterea spectat, quod tradit Didac. in c. peccatum, §. 12. num. 3. de reg. iur. in 6. vbi in vtroque foro pluribus concurrentibus simul in actione damni quilibet tenetur insolidum ad restitutionẽ: Tametsi restituens repetat ab alijs pro rata: quoties ad eum nõ peruenerit tota res surrepta; explosa eorum opinione, qui in foro poli voluerunt plures delinquentes principaliter esse obnoxios pro Rata: secus in foro fori: Rot. Lucens. ex Magon. decis. 27. num. 54. In homicidio autem commisso in rixa à pluribus cũ vnico vulnere, si ignoretur malefactor, omnes delinquentes veniunt puniendi extraordinariè arbitrio superioris. Preclarè Thesaur. decis. 31. vbi refert intellectum l. item Mela. §. sed si plures, ff. ad l. Aquil.

QVÆSTIO XLI.

ARGVMENTVM.

Et dotis fructus, vnius ex socijs, & societatis prouentus, distinguuntur pro Rata.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA.

1 *Dos vnius ex socijs viuente adhuc vxore non diuiditur, sed vxorato assignatur ante partem, & quãdoque dos restituta in diuisione præsumitur.*
2 *Fundus assignatus pro dote vni ex fratribus non subiacet fideicommisso, & num omnes fructus sint viri.*
3 *Fructuum communicatio non inducit communionem rei dotalis.*
4 *Societate contracta, in qua vnus pecuniam, alter verò collocauit industriam, societate ipsa finita pecunia posita est solius collocantis.*
5 *Intellectus ad l.1.& 2.ff.pro socio.*
6 *Dotis lucrum communicandum est pro Rata inter socios omnium bonorum.*

Os vxoris vnius ex socijs omniũ bonorum non diuiditur viuente adhuc vxore, sed assignatur vxo-
1 rato † ante partem faciendam inter fratres; Rim.Iun.consil.778. nu.5.vol.7.& D.Menoch.consi.12.nu.25.lib.1. aliquando vero dos præsumitur restituta in diuisione. Natta cons.684.& fundus assignatus
2 vni ex fratribus pro dote non subiacet † fideicommisso: Soc.Sen.cons.42.vol.3.at fructus fundi consignati pro dotali, sunt viri pro concurrenti quantitate dotis, & sic pro Rata dotis fructus sunt mariti, & vxoris pro oneribus matrimonij ferendis, ab inde supra debent diuidi inter fratres æquis portionibus, Bald.cons.25. vol.5.Neque fructuum communicatio inducit
3 communionem † proprietatis rei dotalis, veluti obseruatur in cõmunicatione fructuum prædiorum communi nomine quæsitorum: Berret. noster, cons.19.nu.4.& ne longius discedamus, Non nè cum ea contrahitur societas, in qua alter pecuniam, alter vero operam, seu industriã
4 confert, finita societate pecunia † remanet illius solius, qui eam contulit in societate? vtiq; sic, propterea, quod ea verisimiliter fuit intentio sociorum, ut pecuniæ vsus, atque commoditas esset communicata; non proprietas pecuniæ, quemadmodum alius socius retinet pro se eius industriam, & ingenium aptũ ad alios quæstus in futurum, cuius industria fructificauit ante finitam societatem ope pecuniarum, vnde Ratam vtilitatis pro præterito nactus fuit, Bal. Castr.& Io.Sicard. in l.1. C.pro socio.Rot.Ro. decis.763.col.vlt.par.1.in nouissimis.Molin.de contractib.disput.416.Alex.cons.117.num.4. vol.1.ubi societate finita debet reddi capitale, non diuidi nisi probetur perditum aut consumptum citra dolum & culpam socij recipientis etiam stante pacto in contrarium.Magon.Rot. Luc.decis.1.nu.35.ubi capitale in societate præsumitur salarium nisi probetur amissum.& Laderch.cõs.189.nu.4. per germanum intellectũ l.Titius, ff.de præscr. verb. quicquid in oppositum senserint gl.Bar.& Alberic.ad d.l.1.C.pro soc.& Couaruuias lib.3.var.resolut.ca.2.nu.2.
5 Argumentum est ex inductione † l.1.& 2.ff.pro soc. ponderando illud verbum (conferente) quod arguit communicationem. d.l.1.C.pro soc.sed motiuum hoc resoluit cum alijs dubijs egregie Fachin. lib.2.controuers. iur.c.94.Vbi inquit, illud uerbum (conferente) intelligi quãtum ad vsum, & commoditatem, & idem est,
6 quoad æquiparationem operæ, & pecuniæ.† Declaratur prædicta conclusio in lucro dotis ob statutum ex morte uxoris sine prole: quia communicatur pro Rata sociorum: ubi patens sit, & certa societas omnium bonorum, plenè Rol. à Valle tractatu de lucro dot.q.111.Bal.consil. 284.uol.5.quicquid dixerit Scholiastes Gallus ad Dec.cons.560.dum considerat hoc esse ius personale, & hanc opinionem esse indubitatam defendit ingeniosissime Frider.Sol.tract.de lucro dot.par.2.q.52.

QVAESTIO. XLII.

ARGVMENTVM.

Coniugum confessio in eodem instrumẽto facta de receptione pretij rei dotalis venditæ simul an sit interpretanda ad ratam: & pro rata.

SVMMARIA.

1 *Marito, & vxore confitentibus in eadem scriptura habuisse pretium rei dotalis venditæ: an præsumatur pretium peruenisse ad vnumquemque ex coniugibus pro Rata, & quando, nu.6.*
2 *Maritus, & vxor simul si acquirant prædium, pro rata quæritur vtrique; sed potest agi contra mulierem ad recuperationem pretij: nisi aliunde obuenisse liqueat.*
3 *Maritus, & vxor si faciant depositum, intelliguntur fecisse pro virili, si absit suspicio fraudis.*
4 *Bartoli dictum cons.124.damnatur.*
5 *Pretium rei dotalis venditæ per coniuges ad quem peruenisse arguatur.*
7 *Anticipata restitutio est admodum suspecta.*
8 *Assertioni mulieris iuratæ quando standum sit ad commodum ementis rem dotalem.*

Requens est controuersia, quando
1 † maritus, & uxor confitentur in eodem instrumento habuisse pretium rei dotalis venditæ, utrum ad quemlibet præsumatur peruenisse pretium pro rata, idest, pro dimidia, necne; etenim Bar.consil.124.lib.1.tenet pro rata, sic Bal.in l. mater, col.5.

Digitized by Google

2 col.5. C.de rei vendic. † quemadmodum accidit,quando maritus, & vxor simul stipulantur. Afflict.decis.209. Gamma decis.366.Tiraq. de retract.lignag.§.fi.glos.1.num.4.cum seqq. idẽ in permissione facta iugalib. de soluẽdo eidẽ vt pro rata tantum intelligatur nisi dictum sit insolidum vel quod sint duo rei credendi, Bero. cons.181.num.6. vol.1. simulq; emunt prædiũ & ambo sunt missi in possessionẽ illius, vt cuiq; pro virili acquiratur; cumulatè Frider.Sol.controuers. de bon.constant. mat. acq.q.21.& 32. Sed potest agi contra mulierem ad pretiũ, nisi liqueat non abesse à viro, Osasch. decis. 140. Granut. Theoremate 14.num.4. lib.1.& Gabr. suis communibus tit. de præsumpt.conclus.15.
3 num.14.& optime Hond. cons.45. vol.1. † Sic quando maritus, & vxor faciunt depositum, intelligũtur fecisse pro virili cessante fraude. Natta cons.30.lib.1. quin amplius,si maritus confitetur habuisse dotem a socero & vxore, præsumitur dimidium ab vtroque habuisse nisi probet contrarium opponens quod habita ab vxore præsumatur de bonis præsentis,Alex.cons.23. vol.4. sed oppositam tuetur sententiam, Rol.à Vall.cons.64.vol.1.Crauet.cons.91.num.1. cũ seq.Bald. nouel. tract. de dote part.7. priuileg. primo,num.15. Ronchegall. ad l. eandem, nu.
4 55.cum multis seqq.ff. de duob. reis.†vbi affirmat communiter damnari opin.Bart.in d.cons. 124.& Gabr.cõs.58.vol.2.vbi præsumitur vxor adhibita pro forma,vel dicitur color quæsitus; vnde præsumitur totum pretium peruenisse ad maritũ,auth.si qua mulier.C.ad Velleian. Alex. consil.66. volu.4. sicut dicitur de patre & filio simul se obligantib.pro restitutione dotis,Cur. Iun.cons.133. non pro solut. ad quam quilibet tenetur pro rata.Cum.cons.40. Campeg. tract. de dote par.3.q.169.proinde distinguendi sunt
5 duo casus principales.† Primus est,quando agitur de acquirendo,& tunc maritus, & vxor possunt simul acquirere à tertio,& procedit stipulationis effectus pro Rata; modo absit fraus, & sic,quod adest vxori, non absit à marito, Bart. in l. si vxorem,num.6. C.de cond. insert. Alex. cons. 86. vol.5. cum alijs citatis nouissimè per Cæsar.Barz.decis.66. num.5. Osasch. decis.44. Gail.obseruat.126.lib.2.Gabr.cons.52.vol.2.Castrens.cons.319.vol.2.Barb. cõs.65. vol.4. Soc. Sen.cons.228.vol.2.Alb.cõs.346. vol.4. Anch. Iun.lib.2.quæst.24.Rot.Flor.sub Magon.decis. 77.& Lucens.25.vbi declarantur duo illa iura. scilicet l.cum propria, & l. multum interest. C. si quis alteri,vel sibi &c. Veluti eadem expẽdit
6 Paris.cons.42.nu.35.& seqq.vol.1. † Secundus est casus, quando agitur de alienatione bonorũ simul facta, & tunc non obstante contraria confessione mulieris circa pretij receptionem præsumptio ea capienda est, quod totum pretium peruenerit ad maritũ,vt fraudibus occurratur: sic & dictante ratione metus reuerẽtialis:Natt. cons.552.etiam si constaret de pretij numera-
7 tione facta vxori pro dotis restitutione, † quia restitutio anticipata est multũ suspecta,quæ intelligi debet,quoad præiudicium viri,atq; eius
8 hæredum;† alias respectu emptoris assertio mulieris iurata sibi noceret,cum cauta sit in bonis mariti,Boer.decis.23.num.7.& Honded.d.cõs. 45. num. 31. aliàs,si non potest esse consultum indemnitati mulieris, non obstante eius consensu & asseueratione,etiam iurata, placet temperamentum, quod cõminiscitur Thesaur. decis. 223.num.9. Nec est dissimulandus locus Paris. consil.75.num.13.cum seq.vol.3.& Serafin. de iurament.priuil.75. num.12. cum adductis per nos remed. 85. tract. de remed. subsidiar. quid deinde sit dicendum in obligatione explicat Tiraq.vbi supra,num.6.vel distingui potest ad mẽtem Afflict.decis.311. num.5. nimirum cessare regressum super bonis;quibus vxor renũciauit, in casibus, in quibus potest fieri restitutio dotis constante matrimonio, si pecunia fuit soluta vxori;alias secus.

QVÆSTIO XLIII.

ARGVMENTVM.

Institoris cõtractus an percutiat Dominum præponentem pro Rata duntaxat pecuniarum necessariarũ, vel insolidum obstringat.

SVMMARIA.

1 *Institor obligat dominum quinque concurrentibus.*
2 *Mutuum factum institori tenet dominum pro rata quantitatis necessariæ, non quoad excessum.*
3 *Electio mala imputatur eligenti.*
4 *Institoris dolus nocet præponenti, & quãdo,nu.8.*
5 *Institor est socij instar.*
6 *Institor bifariam consideratur,scilicet expressus,& præsumptus.*
7 *Institoris fidem sequutus ob transgressionem ordinis dati à Domino, nequit experiri contra dominũ.*
9 *Turpitudo propria quando efficaciter valeat allegari.*

1 INTER requisita,vt teneatur † dominus ex mutuo institoris,quę ad quinq; perstringit Alex. cons.44. num.6.vol.2.per l.fin.ff. de exercitor.Rot.Ianuen.dec.14. cumulatè Surd. cons.326. vol.3. vltra labores susceptos in tract.nostro,de fact.scient.& ignor. Inspect.43.Tom.1.Bim.cons.10. num.36.vol.1.
Illud

Digitized by Google

2 † Illud est præcipuum, quod creditor non mutuet maiorem quantitatem pecuniarum, quam esset necessarium, quia alioqui non haberet regressum contra Dominum, nisi pro Rata quantitatis necessariæ,vel aliter limitatæ.d.l.fin. Paris.consf.93,num.31.cum seq,vol.1. & cons.94, num.28.29. & 37, eod, vol.sed perturbat hanc
3 veritatem illa regula, † quod Mala electio eligẽti est inculpãda.§.prætereà,Instit,quib. mod. re contrahitur obligatio,vnde dicit Rot.Ianuẽ.
4 d.decis.14. num.17.† quod dolus institoris afficit præponentes, & sicuti ex delicto suo quis non debet commodum reportare, ità nec exbo no opere lapidari, ex vi regulæ oppositorum, l, itaq; Fullo.ff.de fur.Maximè,quia institor,qui,
5 scilicet,dat complementum, † socij instar videtur,cum eiusdem nomine societas intituletur; Rot. Ianuen. decis.71,num.4. & decis.166,nu, 1. Quibus obiectionibus satisfit, distinguendo
6 inter † Institorem expressum, & præsumptum, Iuxtà traditionem Rot.Ianuen.d. decis.14. nu, 39. Nam, cum prohibita institori expresso palam proponãtur, vt ab omnibus sciantur, si deinceps aliter contrahatur contra ordinem da-
7 tum,† creditor dicitur in culpa, qui solius Institoris est secutus fidem, vndè non obligat dominum, sed duntaxat Institorem; Bart,in l.si pupilli.§.1.num.7. ff. de negot, gestis.& Castrens, in l.1.§. exercitorem.ff. de exercit, Rot, Ian. d, decis.14. num.98, nec ignorantia excusat quia debet contrahens esse curiosus & videre formã propositionis,l, institoria,vbi Glos. & Castr,C. de exercit, cum adductis per Paris.d. consil.93, num.53.& seqq.vol,1.nisi ageretur de excusando emphyteuta à pœna caducitatis prout excu satur soluens institori domini etiam qui pro tali habetur licet nõ esset,Guid. Pap. decis.173,
8 & Dec.cons.650.† Insuper institoris dolus percutit præponentem,quando dolosè esset is versatus in re commissa, vel procedit dummodo non sit contentio cum participe fraudis, & doli,vt in mutuante contra ordinem datum; Rot.
9 Ianuen.d. decis.14. num.124. cum seq.† Sicuti obiectatur validè turpitudo propria contra participem,quam alias quisquam nequiret allegare,nisi in quibusdam casibus,de quibus vberrimè apud Ias. in l. Iusiurandum.§.procurator. ff, de iureiur. Felyn.in cap,lator. de sent, & re iud, Surd.decis,196.num.6.decis.280.num.2.& decis.289. num. 24. Bertaz. cons, crimin. 132. & sequen. vol.2. In dolo defuncti Bargal.tract.de dolo, lib.6.Regu,48.cum seq. Declarãda esset prædicta cum Paris.cons.93. vol.1.vbi etiam agit quando pater teneatur pro filio mercatore simul habitante. Vide omnino Strac.de merca. par.3. nu.40. vbi discutitur quando teneatur, quod iussui vel tanquam fideiussor vel aliter.

QVAESTIO XLIV.

ARGVMENTVM.

Cõtractus alioqui anomalus, vel etiã equiuocus, Ratæ legi subiacet.

SVMMARIA.

1 *Contractus denominatio plurimi penditur.*
2 *Contractus quis dicendus, vbi species pro alia specie datur, refusa ad æquationem pecuniæ.*
3 *Et quando non permutatio, non emptio, sed pro rata pretij, contractus emptionis, vel permutationis sit nuncupandus.*
4 *Laudemium pro Rata debetur.*
5 *Casus mixtus non comprehenditur sub simplici in materia statutorum.*

1 Scimus, quanti fiat † Denominatio contractus, ex Bar, in l. vnica, nũ.7, ibique Ias,nu.11.ff.de rer.permut, Cephal.cons,703.vol,5. Bellon. cõsil.21,num,5, Abb.cons.15.lib.1.Aret.consilio 55.in prin,Crau.consil.114.num.11. Neuizan, cons.92.& Tiraq. de retract, lig.§.30.gl.1.nu, 2.cum seq,similiter ad probandum dominium denominatio rei in aquis,in riuis & foueis multum præstat quando est certa & clara Surd.cõsil.429. nu.67, cum seq. vol,3.Cra.cons.73.n, 14.Bertaz.cons,44.nu,6.& Rimin. iun.consil, 275.nu.5.vol,3.Ea propter quærimus; quis cõ
2 tractus sit censendus,cum pro specie† datur ẽt alia species,& pro adæquatione refunditur pecunia;quo in puncto referuntur quinque opiniones cum suis fundamentis per Fachin.li.2, controuers.iur, c.44.& quamuis auctor ille apprimè sagax,tam tertiam, quam quintam opinionem amplectatur,nobis tamen cordi fuit distinguere tres casus, mox ex eis inferre ad praxim: Primus itaque est casus, quando præualet species,& tunc debet intelligi permutatio, non autem emptio, quoniam pecunia traditur, vt species; Ioan. Andr. in cap. ad quæstiones,de re, permut,& Viuius decis.325, num.5, lib,2.Secundus est, quando præualet pecunia, & tunc magis conuenit, vt emptio sit ob potentiorẽ causam,arg.l,cum quæritur,ff,de stat, hom.& quia species venit ex consequentia, & mediatè, vnde attenditur, quod fit principaliter: Viuius dicto loco num.3.Corbul.de iur, emphyt.tit,de ca.priu,ob alien. amp, 22. Tertius est casus, quando pecunia est æqualis rei
3 traditæ in excambium,& tunc † pro rata pretij est emptionis contractus, pro rata autem speciei dicitur permutatio; Ideò laudemium pro
4 rata debetur, † & sic pro dimidia, in terminis Guid.Pap.decis.92.Nouè Argentreus tract.de permu-

Digitized by Google

permutatione, ad fin. versic. Hæc cum de simplicibus. Illationi præbuerunt causam Nou. Constit. Mediol. tit. de bon. insolut. dand. excipientes pretium rei venditæ, pro quo non fit datio insolutũ: Nam comprehendi putamus absolutè casum primũ, Tertium verò casum pro dimidia, arg. traditorum per Guido. Papæ d. de
5 cis. 92. tametsi vrgeat illa regula, quod † casus mixtus non comprehēditur sub simplici in statuto: Ruy. cons. 22. vol. 1. Alex. cons. 67. nu. 12. vol. 5. & Alb. cons. 371. vol. 2. propterea, quod vel facile, solutio sumitur à Ias. in §. omnium, num. 29. Inst. de actio. Alex. in l. si ita scriptum, ff. de lib. & posth.

QVÆSTIO XLV.

ARGVMENTVM.

Iudicium separationis bonorum admittit quoque considerationem Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Separationis bonorum Iudicium cur sit adinuentum, & qualiter diffiniatur separatio.*

2 *Separatio bonorum in quibus habeat locum, & num. 4. & 5.*

Et de illius effectu. nu. 12.

3 *Fideicommissarius tenetur probare, quod plura extant bona, ex quibus filius possit extrahere legitimam.*

6 *Aditio hæreditatis non confundit debitum omnino, sed tantum pro Rata.*

7 *Hæres repræsentat defunctũ pro rata solummodo.*

8 *Confusio, quæ fit per aditionem, nõ procedit, quod retentionem.*

9 *Exceptio (tenoris approbare factum defuncti pro Rata) est iuridica, & quando ei sit locus.*

10 *Compensandi animo relictum quãdo præsumatur.*

11 *Actio, & passio debent esse discreta.*

13 *Inuentarium non sinit hæredem molestari etiam pro Rata, nisi ad eum hæredem peruenerit cum effectu.*

14 *Hæredes vocati ex contractu matrimonij tenentur pro Rata ad debita contrahentium.*

15 *Onus personale inter hæredes agnoscitur pro Rata personarum, onus vero reale pro rata bonorũ.*

1 Roperandũ est quandoq; ad Iudicium separationis bonorum, quæ diffinitur per Cuiacium ad Paratitl. lib. 42. tit. 6. in fi. maximè verò cum creditores defuncti verentur, nè hæredes fiant non soluendo, aut ne creditores hæredis vendant etiam bona hæreditaria: aut ex venditione eorum bonorum partem aliquam ferant, vt perspicuè indicat tit. ff. de separat, Afin. de execut. §. 7. c. 21. nu. 2. & Doctus Præses Morot. cons. 67. nu. 5. Rot. Luc. de-
2 cis. 1. & Magon, † Id quod crebrius fit in bonis decoctoris, Beneuenut. Stracca, tract. de decoctoribus, par. 7. & vltima, nu. 18. quam pariter separationem potest petere filius pro sua legitima, Bald. in l. iubemus, col. 2. C. ad Trebellia.
3 Phanut. de Inuentar. par. 5. nu. 20. † Quandoquidem fideicommissarius teneatur probare, quod extent alia bona, ex quibus possit filius extrahere legitimam, in indiuiduo Viuius de-
4 cis. 528. nu. 34. lib. 4. † Similiter hæres grauatus restituere per fideicommissum, & quilibet, cui certi aliquid debetur, etiam eueniēte casu fideicommissi, potest ille pro Trebellianica, hic verò pro legato, vti beneficio separationis bonorum, Iason consil. 28. vol. 3. & Castr. consil. 186. nu. 2. uol. 2. Honded. cons. 58. num. 55. volum. 1. Peregr. de fideicom. artic. 55. nu. 19.
5 † Porrò in creditore defuncti receptum est, vt si is non sit hæres institutus à debitore, de cuius hæreditatis inopia dubitatur vehementer, impetrare valeat hãc bonorum separationem absque necessitate conficiendi à se inuentarij. At si sit hæres defuncti, debet repentè curare, vt conficiatur inuentarium, mox studeat separari creditum suum ab alijs rebus hęreditarijs, Bald. in l. debitori, nu. 4. ibique Alex. C. de Pactis, Phanut. d. loco, num. 19. Rolan. à Vall. eod. tract. in decima vtilitate, nu. 5. cum seq. & plurimos adducit Surd. cons. 365. num. 15. & seq. volum. 3. quod si habeat cohæredes, pro Rata, qua creditor succedit debitori, confunditur actio, pro residuo autem potest conuenire cohæredes; quod si cohæredes non sint soluendo is potest petere separationem bonorũ; ita Paul. de Cast. ad l. si vxor tua, C. de bon. auth. iudic. possid. sic text. in l. si adult. C. de hæredit. actio.
6 † Qua ratione circumfertur passim, quod aditio hæreditatis non confundit debitum, nisi pro rata, idest, pro portione hæreditaria, & pro residuo agitur, l. si ab eo. C. de negot. gestis. l. si
7 vxor, C. de bon. auth. iud. pos. † quia hæres solum pro Rata reprę́sentat defunctum, pro residuo iudicatur, ut extraneus, l. 1. C. de annon. & trib. lib. 10. Bart. in l. 2. ff. de prętor. stipul. Rot. Auen. decisi. 45. & Vinc. Franc. decis. 39. par. 1.
8 † Vbi confusio, quæ fit per aditionem procedit quoad actionem pro rata, non tamen quoad retentionem, etiam non confecto inuentario, Castr. cons. 19. vol. 2. Alexã. cons. 67. volu. 4. Crau. cons. 144. nu. 5. Deinde procedit in hære de directo non in fideicommissario, Cuman. cons. 37. nu. 3. Castr. consil. 186. lib. 2. Menoch. cons. 89. nu. 153. cum seq. & sic confusio quæ fit aditione hæreditatis resoluitur quando in alium transfertur hæreditas ueluti restitutione fideicommissi, l. debitori, C. de pu t. Petra

Plac.

Digitized by Google

cillimè vitatur hæc dubitatio, si dixerimus vbi animus compensandi absolutè probaretur, procedit decis. d. l. si compensandi, quoniam in dubio non fit compensatio cum præambulo debito ab initio ex se voluntario, nec sumitur hæc coniectura, vt sit ita dispositum animo compẽsandi. Surd. abundè, cõs. 69. & 112. vol. 1. Masc. de probat. vol. 1. conclus. 333. & D. Menoch. de præsumpt. lib. 4. præsump. 110. Cæterum, nõ est nouum, nec inconueniens, quod quis sit pro parte debitor, & pro parte creditor, inde pro rata fit confusio, pro alia perinde est, ac si non foret
12 hæres, vt supra comprobatum fuit. † Insuper vsque adeo vera sunt, quæ præmisimus de separatione bonorum, vt creditor hæreditatis post separationem bonorum possit de illis disponere. Doc. communiter ad d. l. debitori, & Morot.
13 d. cons. 67. nu. 5. † Ampliatur etiam si hæres nõ confecerit inuentarium in locis, in quibus non est prohibitum beneficium inuentarij: nam siuè rata, idest, portio hæreditaria ad eum peruenerit, siue non, semper iuxta eam tenetur de suo erga creditores vel legatarios singulares, quamuis etiam non facto inuentario possit aduersus fideicommissarium vniuersalem hæres grauatus retinere sibi debitum & restituere reliquũ, Castr. in l. ab omnibus, §. fi. ff. de leg. 1. Nil obstãte, l. fi. §. in computatione, C. de iur. delib. quippè quæ loquitur duntaxat de legatarijs particularibus, & de creditoribus erga quos hæres non conficiens inuentarium tenetur de suo nõ quoad fideicommissum vniuersale quod potius in iure consistit, sicut hæreditas, non in corporib. Molignar. tract. de retention. nu. 180. Cęterum facto opportunè, & legitimè inuentario tenetur solum pro rata, dummodo ad eum cum effectu peruenerit, veluti nos comprobauimus tract. de fact. scien. & ignor. inspectio. 14. nu. 3. tom. 1. Addimus Vincent. decision. 272. par. 2.
14 † Ampliatur etiam in hæredibus vocatis antè natiuitatem ex contractu matrimonij, qui tenẽtur pro rata ad debita hæreditaria, ac si essent hæredes ex testamento, quandoquidem in effectu sint hæredes, Papon. lib. 20. tit. 1. Arrost. 17.
15 declarabis Beneuole Lector, † vt procedat quoad onus personale, quod inter hæredes scinditur pro portionibus hæreditarijs, veluti est onus æris alieni; At onus reale aggrauat, prout quisque possit, ut onus annonæ, & tributorum, d. l. 1. C. de annon. & trib. lib. 10. In omnem casum hæreditatis ualor non attenditur, sed quota, cum quæritur quatenus hæres pro sua uirili teneatur; nec omissio inuentarij ita nocet hæredi, ut faciat illum teneri ultra debita sua quota, Gabr. cons. 43. uol. 2.

QVAETIO XLVI.

ARGVMENTVM.

Arboris in confinio duorum prę diorum, natæ, & sepis (vt appellitant Pragmatici) viuæ partitio regitur & ipsa ab hac portione Rata soli depascentis radices eiusdem arboris, & sepis.

SVMMARIA.

1 *Arbor in confinio duorum prædiorum existens quomodo iudicanda, dum viuit, & quid postquàm est succisa aut eruta, & de ratione, & num. 3.*
2 *Lapis in confinio prominens, cuius sit.*
4 *Sepes viuę veniunt appellatione arborum.*
5 *Sepes, an sint mensurandæ in venditione fundi.*
6 *Sepis incisio admodum punibilis, non ita arboris, & quando.*
7 *Sepem quando liceat facere in confinio.*
8 *Arboris originis locus, an, & quando spectandus, magis, quam radicatio, & radicum propagatio.*
9 *Arbor in dubio præsumitur illius, in cuius fundo habet stipitem.*
10 *Arboris appellatione veniunt etiam vites.*
11 *Arbor cuius radices sunt desiccatæ, an desinat esse arbor.*
12 *Arborem communem, an licitè succidat socius inuito consocio.*
13 *Arboris radices incidere an permittatur domino fundi, in quo arbor pascit illas.*
14 *Arbor existens in Ripa fossati, an sit communitatis.*
15 *Arbor nata in fluminis ripa cuius sit.*
16 *Ripa fluminis, & flumen non sunt, vt pars, & totum, sed vt continens, & id, quod continetur.*

Rogreditur institutus de Rata ser
1 mo ad † arborem in confinio positam, quæ generosa effecta æqualiter, & meum, & uicini fundum suis radicibus comprehenderit: communis namque est utriusque pro regione
2 cuiusque prædij; † Id quod protenditur ad lapidem, qui terra exemptus est, ut pro diuiso, uel indiuiso sit habentium prædium commune, pro Rata cuiusque qui prædia possident, l. arbor, ff. communi diuid. & §. si Titius, instit. de rer. diuision. cum adductis per Caualcan.

* Plac. tract. de fideic. q. 15. col. 1. & 2. Afin. de execut. §. 6. ca. 77.
9 † Hinc exceptio; teneris approbare factũ defuncti pro rata, quã retines, admittitur effectualiter, si illud tãtũdem fuerit liquidatũ, D. Menoc. cõs. 89. nu. 27. i fi. vol. 1. Burs. cõsi. 296. n. 8. lib. 3. ičitè Gabr. cõs. 43. nu. 5. & 6. vol. 2. cũ adductis p Intrigliol. sin. 88. li. 2.
10 † sed obstat tex. in l. si compẽsandi, C. de hæred. isti. vbi fit cõfusio in totũ ob præsumptũ animũ cõpẽsandi; stringit ex eo, cũ actio,
11 † & passio debẽt esse discreta, l. Vrinius, ff. de fideiussor. & tamẽ esset debitor, & creditor. Sed fa-

Digitized by Google

decis.32.n.41.par.2. Adiungitur Pet.de duob.
fratr.par.11.nu.67. Alb. Brun. de reb.dub.ver.
& quidem,nu.15.& Prosdocim.de Comit.tra-
ctat.de consang.nu.22. illam præterea Ratam
nanciscitur quisque in arboribus succisis, & la
pidibus separatis à solo, quantam partem quis
3 habet in terra, l.illud, ff.pro socio, † quando-
quidem arboris natura sit ea,non solum, vt de
pascatur suis radicibus, ex attractione humo-
ris prædij,in quo coaluit, sed etiam crescat ex
eisdem presidio motuum naturalium,quos cer
tum est habere, dum alimento terræ vegeta-
tur,l.quod autẽ, ff.de seruit. vrb.præd. Bertaz,
tractat.clausularum, clausula 20.gl.6,nu.1.Po
4 test † etiam nõ incongruè referri ad sepem na-
turalem terminantem, seu confinantem inter
prædia duorum dominorum, de qua idem iu-
dicatur,quod de arbore, in puncto Feder.Sco.
5 cons.6.nu.32.lib.6.Tom.1.Sicuti † dicitur de
mensura, cum sepes mensurentur pro Rata ter
reni,vbi sunt sepes,sic & locus,aut terra,quam
occupat arbor,Bal.in l.riparum,ff.de rerum di
6 uis. immò † grauius est delictum incisionis se-
pis,aut rupturæ, quã solius arboris erutæ, aut
succisæ per eum,ad quem fructuum commodũ
non pertinet, Barz. decis. Bonon.114.num.6.
Veg.cons.29.& Francus Marcus decis.661.pa.
2.Afflic.in constit. lib.1.rub.26. nu.5.Cassa.s.
consuet.Burg.tit.de iustices, s.6.vers.en mesu-
7 sage,num.4.Siue † sit naturalis,siue artificialis
iustam ob causam constituta, veluti, si quis ve-
lit reficere sepem iam positam, quoniam in-
staurantibus, vel tuentibus rem, quam quisq;
inuenit, iura minimè gentium repugnant, l.
prima, s.fin. & l.apparet, s.3. ff.de itin. actu-
que priuato. vel si vineæ vicinæ,aut nouelleta
instituta sint, & periculum commune id expo-
scat,aut si ex vicino pago rustici & animalia syl
uam populentur,aut viridarium, seu amœnio-
res hortos vastent,vt sapienter cõmemorat eru
ditissimus,& multæ lectionis I.C.Gilken trac.
de præscr.par.1.c.6.nu.119.& 120,Sed sanè si
rem ad viuum resecare,& propius vrgere veli-
8 mus,videtur † magis attendendus locus origi-
nis arboris, quam locus dilatationis, & exten-
sionis radicum,l.si plures,in fin. ff.arb.furt.cæs.
arg.l.1.ff.de orig.iur. l.Pomponius,ff.de nego,
gestis,& l.1.s.non solum, ff.depositi,vbi prin-
cipium semper spectãdum est, iuxta illud,à pri
mordio tituli,posterior formatur euẽtus, l.uni
ca,C.de impon.luc.desc.li.10.atque ita fuisse in
hoc argumẽto iudicatum attestatur Borgnin,
d.decis.32.nu.45. sic præterea Cæpol.tract.de
ser.urb.præd.c.85.nu.10.sed scrupulus sic inie
ctus facillimè eximitur,si memoria repetamus,
quæ obseruauit ille idem insignis I. C. Gilken,
ad d.§.si Titius,nu.3.instit. de rer.diuis.nimirũ
vt distinguatur arbor recens ab arbore anno-
sa;primo casu procedit obiectum, secundo ca-
su cum pascat radices in alieno fundo, plus ha
bebit ille,in cuius prædio extendit maiorẽ par-
tem radicum pro arbitrio iudicis, qui propte-
reà debet accedere in rem præsentem,& visita-
re arborem cum scrutatione loci radicum, quã
is,in cuius fundo planta reperitur enata; d.l.il-
9 lud,ibique Odofred. vel † obiectata habent lo
cum in dubio, quia arbor præsumitur illius, in
cuius fundo habet plantam,seu stipitẽ,Ferrant.
Gargia.Patrocin. 95.& Hiero. de Monte tract.
de finibus,c.3.& 5,vel obtinent in arbore quæ
potest viuere ex solis radicibus,quæ erant in so
lo,vnde ducit originem, Cepol.d. loco nu.10.
10 Quæ † vsque adeo vera sunt, vt etiam in vitib.
procedant,cum illæ veniant appellatione arbo
rum,Alb.consi.704.nu.1.vol.4.l.vitem, ff.arb.
furt,cæsar.Cæpol.d, loco nu.13. Bertaz.d.loco
11 nu.2.† Ampliatur quoque etiam si posteà de-
siccatæ sint radices, quæ tamen terræ cohęreãt,
nec adhuc sit facta euulsio, cum adhuc quo ad
hoc argumentum sit arbor, l.3.s.arbor, ff.arb.
furt.cęsar.& Caroc,decis.106.num.17.Bertaz.
ibidem nu.3. Modificatio tamen axiomatis no
12 stri est,vt † vnus ex dominis prædiorum conui
cinorum non possit inuito altero succidere,aut
eradicare arborem,etiã pro sua Rata,alias pos-
set accusari de possessione turbata,l.si socius,ff.
de furt.Laderch.consi.206. nume.1.vbi reddi-
tur ratio, nisi ageretur de Sylua communi cæ-
dua,tunc cessat pœna, nec criminaliter agi po-
test,quia habet istud factum originem a cõtra-
ctu.Plot.in terminis ad l. si quando,nu.312.C.
13 vnde vi.posset † tamen vicinus, in cuius fundũ
arbor porrexit radices cum discrimine suo,age
re negatoria,ei,scilicet,non esse ius;non tamen
ei licet incidere radices, quibus sublatis interi-
tus arboris contrahatur, Cæpol.d.loco num.9.
His astipulantur, quæ tradit Alb. cons.16.in fi.
14 vol.1.de † arbore existente in Ripa fossatorũ,
alicuius vici,vel Ciuitatis, & muros d.oppidi,
15 vt pertineat ad Communitatem; Arbores † ve
rò existentes in Ripa fluminis illorum sunt,quo
rum prędijs adhærent, s.riparum,inst.de rerum
diuis.Surd.cons.376.nu.5,vol.3.& Frãc.Marc.
16 decis.346,nu.3.par.2, quia † flumen & ripa nõ
habent se,vt pars, & totum,sed vt continens,&
contentum, l.1.s.2. ff. de flumin. & sapienter
Gilken.in d.s.riparum,nu.5.

QVÆSTIO XLVII.

ARGVMENTVM.

Cessionarius fisci insolidum exa-
ctus pro collectis, seu taleis, an agat
contra correum pro Rata, vel inso-
lidum.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Fiscus potest insolidum procedere contra vnum ex pluribus corporibus descriptis in æstimo.*
2 *Possessorum vnus quid possit, postquam fuit exactus insolidum pro solutione talearum, si agat contra Correos, cessis quoque à Fisco actionibus, & nu.7.*
3 *Cessionario Fisci competunt iura Fiscalia.*
4 *Fiscum contra pronuntiandum, & quando.*
5 *Cessionarius in quibus vtatur iure cedentis, & in quibus non, & nu.9.*
6 *Intellectus multiplex, l.non puto, ff.de iur.fisc.*
8 *Grauatus in vno releuandus in alio.*
10 *Priuilegia coherentia rei, vel causæ migrant de subiecto in subiectum.*
11 *Possessor potest conueniri, etiam pro taleis prateritis.*
12 *Bona sunt tacite hypothecata pro collectis.*
13 *Exactor talearum an conueniat duntaxat descriptum in catastro, vel etiam possessorem.*
14 *Actione personali quis experiatur, vel hypothecaria, plurimum interest.*
15 *Hypothecaria est actio in rem scripta.*

VANDO plura bona sunt descri-
1 pta in æstimo, † sit potestas Fisco, & eius exactori pro toto debito pulsandi vnum tantum corpus ex multis in æstimo designa-
2 tis, & contra vnum tantum procedendi. † Atqui ille possessor insolidum exactus, An cessis sibi actionibus, à Fisco contra singulos possessores bonorũ pro Rata rectè agat, vel contra vnũ tantum pro solido exequatur, ardua, & inuoluta est quæstio. Etenim, quod pro Rata dũtaxat agere queat, videtur probari ex l.cum possessor, ff.de censib.l.fi. C.sine censu, vel reliq.Nũcupatim excell.Peregr.de iur.Fisc.lib.6.titu.6. nu.50.& 51.Verumtamẽ duplex difficultas ob
3 uersatur in mente mea, † Alteram suppeditat, l.3.C.de priuil.Fisc.vbi, qui soluit Fisco pro debitore Fiscali, si obtinet cessionem, succedit in iure Fiscali cum priuilegio Fisci, idem Pereg.d. tract, lib.7.tit.3.nu.34. Surd.deci.308.num.1. iuncto cons.424.nu.22.vol.3. Eug. cons.73.& Turret.cons.46.vol.1.Amplius, si Fisco indul-
4 tum est, † contra quem pronuntiãdum esse monet Iurisconsultus in l.non puto, ff.de iur.Fisci, & Fulg.cons.126.multo magis permitti debet possessori insolidum exacto, qui tractat de dãno vitando, & tamen Fiscus certat de lucro captando, ad tradita per Ias.in l.1.nu.37.ff.solut. mat.vtraque tamen obiectio non difficili ne-
5 gotio declinatur. † In primis cessionarius reducitur ad ius cedẽtis exceptis priuilegijs personalibus, inter quæ videtur superius tactum, iuxta doctrinam Bar. & Alex. in l. post dotem, ff.solu, mat. Barz. decis.Bonon.79.nu.28, vlterius priuatus non habet personalem actionem directam cum hypothecaria, sicut habuit Fiscus &c. Igitur minoris potentiæ est actus priuati. arg. tex. in authẽtica itaq; C.communia de success.Gabr.cons.41.nu.22. vol.2. Neque obnubilat hanc ipsam veritatem tex.in d.l.nõ pu-
6 to, † quoniam multimode possumus euadere hunc scopulum; Etenim decisionem illam limitat tribus modis Dec. in l. in ambiguis pro dotibus, nu.2.ff.de reg.iur. quem præuidit Peregr.d.tract.lib.6.tit.1.n.3. Aliter illum tex.interpretatur Cum.ad d.l.1.col.fi.ff.sol.mat.Didac.lib.1.var.resolut.c.16.& Rim. iu.ad rubr. de testa.in institutionibus, nu.258. cum seqq. quibus in locis fit perspicuum, quis sit sensus germanus, d.l.non puto, scilicet, vt arroget locum, quando agitur ex delicto inter fiscum, & eum, qui pœnam subire debet, vt tunc sit deterior conditio fisci, qui præfert causam lucratiuam; secus si agat fiscus ex contractu, vel causa fisci sit onerosa, sic Gabr.à Quemada, qu.23. post singularia Royas. Præterea ille tex.loquitur in dubijs quæstionibus respectu probationum, qui non est casus noster, vtpote, quia fiscus nihil præstiterit, neque munierit suam intẽtionem certis, & claris probationibus, quemadmodum expendit denuo eandem legem idẽ Peregr.d.tract, lib.6.tit.6.nu.23. Quam tamen disceptationem sic digerendam constituo, nimi-
7 rum, † vt cessionarius possit insolidum contra correum experiri, deducta tamen sua Rata parte; fretus authoritate Gui.de Suza. tract.de instru.guarentig.nu.46.vbi subijcit hanc rationẽ irrefragabilem, quia alias nihil operaretur ces-
8 sio, † præterquam quod æquitati consonũ est, vt cum possessor fuerit grauatus executione in solidum, releuetur in hoc, quod possit insolidũ experiri, ar.l.eum qui, ff.de iureiu, nil repugnãte d.l.cum possessor, quippè quæ minimè probet id, ad quod allegatur, † Nec obstat agi de
9 priuilegio personali, quia non potest dici merè personale huiusmodi priuilegium, cum co-
10 hereat actioni, vel causæ, † idcircò migrat de subiecto in subiectum, Alex. ad l.quia tale, nu.1.cum seqq.& ad d.l.post dotem, nu.32.cũ seq. ff.solu.mat.conferunt preterea pro cessionario
11 tradita per Car.de Crass.tracta.de except. † in preludi.nu.118.cum seqq. Ampliatur hæc conclusio, etiam si agatur de exactione prætensarum collectarum, pro tempore, quo non possidebat emptor, & sic causatarum ante acquisitionem, pro vt potuerũt exigi, propterea, quòd
12 † bona censentur tacitè hypothecata pro collectis, quando bona sunt posita in æstimo, seu censita, per gl.in l.1.C.de annon. lib.10.Afflic, decis.95.Cephal.pleno cons.200.& Osasch.decisio.91.numero 4. Declarabis studiose lector ex Thesaur. decisi.164. per tot. in argumento
13 † exactoris onerũ, seu talearum, an teneatur exi-

 gere,

gere, à descriptis in catastro, olim possessorib. prædij censiti, seu (vt aiunt pragmatici) in quinterno; an vero debeat à possessore petere solutionem talearum; iuxtà tradita per Boss. praxi crim. ti. de Principe, nu. 97. cũ seq. Distinguitur ibi inter communitatẽ, quæ sanè habet electionem, vel possessorem pulsare, vel descriptũ in catastro conuenire, & inter exactorem, à cõmunitate deputatum, qui compellitur seruare ordinem catastri, excutiẽdo inprimis descriptum in eo, quàm dirigat aciem contra possessorem, nisi verba deliberamenti aliud suadeant; vel nisi notoriè inanis, aut difficilis esset exactio, à descripto in catastro; aut possessor bonorum tributariorum alias vltro agnouisset bonam fidẽ soluendo taleas exactori, ob vim agnitionis debiti, l. cum fidẽ, C. de nõ nu. pec. Alb. consi. 209. nu. 15. & consi. 210. n. 11. vol. 2. vel inter descriptũ, & possessorem tractaretur de aptandis libris, Nat. cõs. 611. & Festas, tractatu de æstimo,
14 par. 2. c. 4. vltra, † quod actione personali exacto conuenire potest tantum descriptum, possessorem vero actione reali, aut in rem scripta,
15 † cuiusmodi est hypothecaria præcedẽte prorsus excussione, l. 2. C. quando fiscus, vel priuat. Fab. & Ias. in §. item Seruiana, inst. de acti. Gabr. d. cons. 41. nu. 19. cum seq. vol. 2.

QVÆSTIO XLVIII.

ARGVMENTVM.

Rustici socij in laboribus, & operis, an diuidant quæstus omnes pro Rata personarum laborantium, vel fiat inter eos diuisio in stirpes, si nõ in capita, &c. & quid generatim in societatibus.

SVMMARIA.

1 *Rusticorum mos est longæuus, vt diuisio bonorum, fructuũq; maximè fiat inter eos in capita pro Rata, personarum industriarum, & laborantium.*

2 *Diuisio inter Rusticos socios fit arbitrio boni viri.*

3 *Societas non consideratur inter Patrueles viuẽtib. eorum parentibus hisq; simul cohabitantibus.*

4 *Bestiæ acquisitæ per Rusticos pergente colonia simul suscepta quomodo diuidantur inter eos.*

5 *Animalia de nouo empta pergente societate quomodo diuidenda, quando eadem reperiuntur tẽpore diuisionis.*

6 *Damnum pro eadem Rata diuidẽdũ, pro qua lucrũ.*

7 *Societate coita sub conditione diuidendi lucrum æqualiter inter ponentem mille, & alium ponentem operam suam, quid dicendum; si plus pecuniarum intulerit, qui se obligauit ad mille.*

8 *Societate contracta sub conditione diuidendi lucrũ per quotas, an is qui tria millia spopondit ponere in negotiatione, & tamen mille tantum intulit, teneatur ad interesse, ei qui posuit industriã.*

1 Si † duo fratres socij susceperĩt pdia ad laboritiũ, & alter eorũ careat ple, alius verò habeat plures filios laborãtes, vnde ex operis, & laborib.
2 multa fuerint acquisita, certè † diuisio nõ fit in stirpes, sed pro Rata capitũ, seu personarum laborantiũ arbitrio boni viri, Bar. cõs. 186. lib. 1, Ias. in §. sequens, n. 47. inst. de act. & Ceph. cõsi. 69. vol. 1. & cons. 775. Alexã. cons. 99. vol. 2. & cons. 77. lib. 5. & Caroc. de loca. ti. de fruct. diuis. tam in quibusq; laborantib. vel operarijs q̃ in rusticis, Decia. cõs. 39. vol. 1. & cõs. 80. n. 12,
3 vol. 5. Pedroca cons. 27. n. 63. cum seq. Nõ † obstat, quod cum solo fratre censetur cõtracta societas, non cum filijs fratrum, & viuente patre omnia lucra, & delucra ad illũ referũtur, Ang. cons. 113. Gabr. cons. 143. nu. 15. cum seq. vol. 2. cum adductis copiose per Borg. decis. 11. p. 2. nu. 13. qm̃ non ideo infertur, quin pater filiorum operantium plus ex æquitate debeat cõsequi de lucro propter operas filiorum proportionabiliter ad industriã etiam respectu bonorum stabiliũ acquisitorum durãte societate in laboritio, diserte Corn. cons. 345. vol. 1. Are. in §. fi. inst. de societat. præclarè Pet. de Vbal. tracta. de societate, p. 4. q. 8. & 9. Gab. cons. 143. n. 15. cum seq. vol. 2. et si cõi nomine essent acquisita bona, Decia. cõs. 80. vol. 5. sic in mobilibus supellectilibus, vestibus, ac fructib. Bal. consil. 30. vol. 3. sicuti maiorem partem in diuisionibus debent habere nepotes, quã patruus lucri pro rata capituli, & pactum diuidundi per capita dẽt intelligitur respectu operantiũ. Decia.
4 d. cons. 80. nu. 14. sic † in bestijs acquisitis durãte laboritio vel colonia, quia debet illarum diuisio fieri pro Rata, laboris, & industriæ: Pulchrè, & Docte Sperell. cons. 5. n. 13. nisi probaretur contracta societas omnium bonorũ quo casu lucrum filiorum veniret communicãdum Ber. cons. 190. nu. 6. vol. 1. Ioseph Ludouic. conclusione 13. ver. & si vnius. Cæterum vbi animalium pretium ex diuturna cohabitatione inter fratres: seu nepotes sit adauctum, concluden-
5 dũ est, quod si † animalia sint nouiter empta ex cõibus reditibus fratrum, & nepotum vsq; ad valorẽ patrimonialiũ, in quorum locũ fuerint subrogata, hæc de nouo cõparata, tunc de illis in diuisione iudicaturi, vt de capitali, quod si animalia fuerũt empta absq; subrogationis cõtemplatione, sed ex superabundantia fructuũ, tunc plus percipiunt de fructibus, qui plus ponunt operæ suæ, & colũt cũ bobus cõparatis à fratrib. quib. plus debebat, qm̃ si boues perijssent, grauius dãnũ ipsi magis industrij sẽsissẽt,
6 & † sanè damnum regulatur à lucro, vt pro ea Rata, qua quis subijcitur damno, pro eadẽ Rata sentiat emolumentum l. secundum naturam, ff. de reg. iur. l. cum duobus, §. quidem sagariã, ff. pro soc. atq; ita determinat in puncto Petrus de

7 de Vbal.tract.de societate,par.4.q.11.Hinc† illud tãquam corollarij loco nõ pigebit his eisdem chartis illeuisse: si duo coierint societatẽ sub ea conditione,vt vnus ponat mille,alter operam;lucrumq; æqualiter diuidatur,mox addãtur capitali societatis alia mille per eundem qui intulit primo loco mille, vtique societas intelligitur coita eisdem modis, & formis super additamento,de quo iudicatur, quod de principali,l.quæ de tota,ff.de rei vendic.dummodo opera, & industria illius respondeat, & hoc arbitrio boni viri, quod maximè in societate versatur,nuncuparim Petr.de Vbald.dict. tract.par.4.q.20.potest tamen, qui plus pecuniæ,vel alterius rei contulit in societatem paci sci,vt non teneatur de damno;Rot.Rom.deci. 763.in fi.par.1.alioqui quilibet pro rata de dãnis,& lucro partem capit:Cæsar Gras.sub Rot.
8 Rom.decis.2.de solut.veluti † econtrà si coita sit societas sub conditione, vt vnus ponat tria millia,alius verò operam, qui tertiam partem lucretur pro industria, & contingat poni nisi mille in societate, certè adhuc diuisio lucri ab initio enuntiata per quotas sarta tecta manet; verumtamen,quia ille,qui posuit operam,non potuit tantumdem quæstus referre pro mille, sicuti fecisset pro tribus millibus eidem intercesse debetur arbitrio boni viri,Ro.consil.168. Petr.de Vbal.d.loco q.19. postquam totum se in his occupauit, & non approbauit explicite mutationem voluntatis socij.

QVÆSTIO XLIX.

ARGVMENTVM.

Rata personarum, vel bonorũ, seu portionum an consideretur in iure accrescendi, & quid respectu oneris iniuncti portioni accrescẽti.

SVMMARA.

1 *Portio accrescit portioni,non persona, quid in emphyteusi. nu.2.& 8.*
2 *Accrescendi ius fit pro Rata hæreditatis,vel portionis legatæ,siue sit legale siue conuentionale.*
3 *Accrescendi ius transmittitur quoque ad hæredes honorati.*
4 *Accrescit deficiens portio hæreditatis cum onere pro Rata,nisi sit diuersa ratio, vel nisi onus sit impositum sub nomine proprio.*
5 *Repudiatio hæreditatis facta vno cohæredi accrescit omnibus pro Rata.*
6 *Hæredibus pluribus institutis absque designatione partium hæreditas diuiditur in capita pro Rata personarum honoratarum.*
7 *Accrescendi ius regulatur ab institutione; sicuti ipsa substitutio.*
8 *L.cum hæreditate,ff.de acq.hæred. declaratio.*

1 Ccrescẽdi ius eo tendit,† vt portio accrescat portioni pro rata, non personæ,l.si totã,ff.de acq.hæred. Alex.cõs.24.n.8. vol.5.Cra.cons. 288.ẽt absq; noua petitione,Bar. i l.2.§.si duo,ff.de bo.pos.idq; accidit ob vnionẽ,Cur.sen.cõs.49.n.52.vbi porrigit exemplũ de pupilla vnius oculi clausa, & de cortina trahẽte ad se aliã cortinã, per modũ dilatatio-
2 nis,atq; ita portio deficiẽs accrescit,† nõ pro rata,i.pro virili,sed pro portionib. hæreditarijs, aut legatis.l.Lucius Titius,ff.ad leg.Fal.Crass. trac.de succes.§.institutio.q.21.& §.ius accrescẽdi,q.30.siue ius accrescẽdi sit legale,siue cõuẽtionale,veluti ĩ emphyteusi cessat legale nõ conuentionale, qñ ita actũ apparet, alioqui secus,vt qñ in inuestitura reperitur appositũ verbũ distributiuũ,uel adiecta dictio(ĩ solidũ) seu. (in infinitũ)aut clausula(pro omnib.) Bar.in l. si mihi,ff.de ver.obl.Bal.& Saly.in l.1.C.qñ nõ petentium partes.Bur.cõs.181.n.7.vol.2.Clar. in §.emphyteusis,q.39.Gab.cõs.87.&88.vol.1. Deci a.cõs.73.uol.2.Lader.cõs.40.n.9.quidq̃d sit de dictione (insimul) quæ nõ distribuit sed diuidit pro rata,Burs.cõs.251.n.7.vol.3.quod
3 quidẽ ius ad hæredes quoq; honorati† trãsmittit,gl.in §.ult.inst.de Orfi. similiter portio deficiẽs accrescit cũ onere pro † rata.l.Mæuio,& l. mortuo boue,§.vlt. ff.de leg.2. declarãdo cum
4 Castr.cons.368.uol.1.immò † repudiatio hæreditatis facta vni cohæredi proficit omnib.pro rata,Cra.cons.200.nu.1.nisi vigeret diuersa rõ
5 † iuxta exẽplum quod affert Vinc.Franc.decis. 149.n.11.& 15.par.1.nõ aliter ac cessat ius accrescendi in pluribus uocatis ad res diuersas, quãuis concurrat unitas orationis, copula, & nomen collectiuũ, ut in legato dotis de mille pro qualibet relicto trib. puellis pro mrimonio,quandoquidẽ portio deficiẽs pertineat ad grauatũ,l.huiusmodi,§.quibus,ff.de leg.1.Ias.ĩ l.re coniuncti,n.104.ibiq; Rip.n.30.ff.de le.3. Crass.d.§.ius accrescẽdi, q.8.n.5.Bal.cõs.174. uol.1.fallit,quãdo onus esset impositũ sub nomine proprio,quia tunc onus ueluti personale nõ migrat de subiecto ĩ subiectũ, l.Celsus,§.ul.
6 ff.de leg.2.cæterũ cum plures sunt† instituti nõ designatis partib.pro rata personarũ diuiditur
7 hæreditas ĩ capita, & ius † accrescẽdi instar substitutionis regulatur ab institutione,l.quãqnã, C.de test.mil. Crass.d.q.21. Rim.iun.cõs.542. n.99.cũ seqq.uol.5.planè diuersum esset,quando ex natura uerborũ constaret inductum esse ius succedendi,seu deuoluẽdi ut in emphyteu-
8 si † stipulata pro se, filijs,ac descendentibus in infinitum, quo casu magis accrescit personæ quam rei, cum descendentes ab intestato ueniãt ex pacto & sint cõprehẽsi in 1.inuestitura, Bal.in l.1.q.11.ff.de rer.diuis.& in l.si familiæ, q.ult.C.famil.ercis.Rny.cõs.8.nu.11.uol1.Iul.

Digitized by Google

Clar.d.loco,& §.feudũ,q.77.latè Corbul.trac. de iur.emphy.tit.de cau.priuat.ob renunciatio nem,nu.40.cum seq. distinguendo emphyteusim sumentem initium in persona vnius ab emphyteusi primitus concessa pluribus,ex Bal.cõsil.431.vol.2.Anch.cons.245.nam quando plures sunt inuestiti inter eorum descendentes habet locum ius deuoluendi respectiuè,& proportionabiliter,non tamen quoad portionem alterius inuestiti,Bal.d.cons.431.nu.2.Alex.consi. 21.nu.5.vol.5.Dec.cons.326.Menoc.cõs.598. nu.3.Burs.d.cõs.181.& 251.Gabr.cõs.84.vol. 1.Thob.Non.cons.6.nu.6. Huc tandem nõ incongruè spectat dispositio l. cum hæreditate,
9 ff.de acq.hę.† Ab Anneo Roberto,lib.4.rer.iu. c.5.declaratæ, vbi restitutis duobus cohæred. in integrum ex edicto minorum, quando post aditam hæreditatẽ erupit ingens numerus creditorum,cohęres,qui est maior,vel tenetur dũtaxat ad sustinendum onus æris alieni pro rata portione hæreditaria; vel vbi creditores nõ dicant se contentos eius rata portione, fit ei potestas renuntiandi bonis hæreditarijs, eaq; pro derelicto habere permittitur, quo pacto se eximit ab importuna auidorum creditorum vexatione.

QVÆSTIO L.

ARGVMENTVM.

Pariete communi alterius sumptibus refecto,vel eleuato, alterum posse etiam potiri, sumptibus pro Rata refusis, comprobat author.

SVMMARIA.

1 *Muro communi sumptibus vnius eleuato,an alter possit vti refectis pro Rata expensis, & quomodo,& num.6.& nu.8.*
2 *Partem qui tangit, totum tetigisse videtur.*
3 *Idem iuris est de parte,quoad partem,quod de toto quoad totum.*
4 *Locus fit religiosus pro ea tantum parte,qua cadauer humatur.*
5 *Alueus derelictus à flumine quo acquiri possit.*
7 *Intellectus ad l.quæ de tota, ff.de rei vendicat.*
9 *Separatorum esse debet ratio separata.*
10 *Intellectus l. quod conclaue,ff.de dam. infe.*
11 *Emptori domus an debeatur p rata poni vel claustrum,vel porticus,aut conclauis communis in medio duarum ædium eiusdem venditoris;quid in locis vulgari sermone appellatis, Pontili, & quando,nu.12.*
13 *Affixa domui quando includantur in vẽditione.*
14 *Clausulæ(cum iuribus,& pertinẽtijs) virtus quę.*
15 *Domo vendita contignationes debent stare; prout stant, seu reperiuntur tempore venditionis, quoties agitur de præiudicio alterius.*

AD ædificia accedamus Duce hac ratione Ratæ; etenim mouetur quæstio, Numquid si murus cõmunis habilis ad ferendum onera sit eleuatus sumptib. vnius socij,etiam iure dominij pro indiuiso, vt potest, Thesaur.decis.23.& 41.nu.21.mox alter eo velit vti,prout sanè potest refectis pro parte sua impensis,Thesau.d.decis.41.nu.7.teneatur dũ
1 taxat soluere pro Rata † muri,pro qua ipse intẽdit ædificare,an verò pro dimidia totius muri superædificati a socio, scribit Cæpol.trac.de seruit.vrb.prædio.c.40.n.31.ecce casum apud Cæpol.d.trac.tit.de fenest.nu.5.Thesau.decis. 219.nu.5.Burs.cons.111.vol.1.Castr.cõs.334. vol.2.Laur.de Pin.cons.168.vbi alter ex socijs potest suum tectum eleuare etiam si & quãdo culmine domus suæ culmen domus vicini occluderetur, vel obscuraretur fenestra diutissime expressa,& patens in superiori parte parietis communis, nisi communio muri negaretur nec probaretur per illam allegãtẽ, & solus oppositor esset in possessione totius muri,aut cõstaret de æmulatione volentis ædificare, & eleuare, Castr.in l. parietem, ff.de ser.vrb. præd. Alex.cõs.174.vol.2.quod tenetur soluere pro
2 dimidia,ex vi regulæ,†qui tangit partẽ,totum murum tetigisse videtur,vulgata l.vulgaris,ff. de furt.Sed in contrarium ipse arguit, tametsi non studuerit solutionẽ afferre.Argumentũ primũ deducit à regula l.quæ de tota,ff.de rei vẽ.
3 Idem iuris est de parte,† quoad partẽ,quod de toto quoad totũ. Aliam obiectionẽ mouet ex l.2.ff.de relig.& sumpt.fun.vbi locus fit religiosus duntaxat pro ea parte soli,quatenus corpus
4 est humatum;†confirmat difficultatem,ex l.insula,ff.de acq.rer.dom. iunct. §. insula,inst. de re.diuisio.vbi insula fluuiatilis acquiritur vicinis pro modo latitudinis cuiusque fundi,sic de insula Respon. Bald.cons.401.lib.5.Rim.iun. cons.238.vol.3.Mazzol. cons.18. Aym. de alluuio.lib.2.c.3.&4.quemadmodum dicitur de
5 alueo derelicto † naturaliter a flumine,latè Viuius decis.498.lib.3. Vegius cons.1.Morot.cõsi.10.& Aym.d.tract. lib.1.c.9.§.1.& 2. Additur Bero.cons.139.vol.3.Alb. cons.82.volum. 1.Cæpol.tract.de ser.rust.præd.titul.de alueo.
6 Nam pro responsione † dicimus cum Iason.ad l.qui sanè, ff. de condition. sin. causs. & cum Deci.ad l.cuius effectus, ff.de regu.iur.quod d.
7 regula l.quæ de tota, †ff.de rei vend.limitatur multimodè, & inter alias fallentias ea est, vt non procedat in seruitutibus, nec in his, quæ aliquo modo sunt indiuidua;Ad alia argumenta respon.vt procedãt in his, q̃ omni cõsideratione sũt diuidua,vt pdia,isula,& alueus:sic ex

Ias.

8 ex Ias. ad d.l. qui fine, nu. 3. qua ratione, † si duo essent parietes contigui pariter eleuati à socio, posset alter socius vti vno tantum ex illis duobus, soluẽdo solum pro dimidia illius muri, su-
9 per quo est ædificatum, † quia separatorum debet esse separata, & discreta ratio, sic Cæpol. d.
10 loco. Hinc † non incongruè infertur, quod dispositio l. quod cõclauè. ff. de damn. inf. per quã deciditur casus vendentis vnam ex binis ędibus habentibus claustrum, vel porticum communẽ in medio illarum, vt etiã Rata pars claustri, vel porticus debeatur emptori, dummodo in vtraque domo esset ostium, per quod intratur, & fit exitus in d. claustrum, vel in porticum: sic Cæpol. tract. de seruit. urban. prædior. cap. 44. nu. 7. Doctè Petr. de Vbald. tractat. de societat. par. 4. cap. 12. cum seq. vbi pariter extendit ad pontem existentem in medio ad vsum vtriusq; do-
11 mus. Multò † magis in his locis vocatis materno sermone, pontili, vt sint emptoris, quando tigna sunt affixa in parietem domus venditæ, & domus reseruata, vel retenta per dominum habeat etiam sua Mæniana; sed si clauditur vnius domus aditus, tunc illi domui cædunt pons Męniana, & vulgo, quæ apud nos appellantur (Pontili) nec quicquam debetur domui, per quam
12 nullus patet aditus. † Dummodo sic occlusus appareat, vt perpetuò clausus sit, quod colligitur, si clauditur muro, vel pariete; secus si ad tẽpus, veluti quando sic figuntur, aut firmantur ostia, vt nequaquam valeant aperiri. l. si cui ædes, ff. de leg. 3. & Paul. de Cast. in d. l. quod con claue, cum adductis per Petr. de Vbald. d. loco. Neq; prędictę illationi obstat dispositio l. Iulianus. §. vltimo, cum tribus ll. seqq. ff. de action. empt. vbi in venditione domus veniunt omnia
13 affixa eidem, Id quod prosequitur copiose,
14 Surd. decis. 134. maxime verò procedente ven-
15 ditione cum † illa clausula, nempe (cum iuribus & pertinentijs) quæ efficit, vt in venditione intelligatur comprehensum, quicquid debetur rei, vel principaliter, vel accessoriè, teste Innoc. in c. cum ad sedem, nu. 1. & seq. de restitut. spol. Pract. Pap. in form. libell. in action. reali, versic. cum pertinentijs, Gabr. suis communibus tit. de verb. signif. concl. 10. & Bertaz. tracta. clausularum, clausl. 26. glos. 13. num. 2. Quoniam ex clausura facta per Dominum muro, aut pariete interposito ante venditionem sciente prætereà emptore clarescit, & interlucet destinatio, vsusque patris familias, secundum quem etiam pertinentiæ diiudicantur, veluti ex Tiraq. & non paucis alijs admonet Bertaz. pręcitato loco, pro
15 inde † intrat decisio. l. binas quis. ff. de seruit. vrb. prædiorum, vbi cum venduntur ædes, censetur actũ, ut contignationes, & clausuræ ita stẽt, prout stant tempore uenditionis.

QVÆSTIO LI.

ARGVMENTVM.

Et fructus dotales, & alimẽta vxoris, & dotis restitutionem Ratæ cõntemplatio diuidit, & compensat.

SVMMARIA.

1 *Fructus dotis mortuo viro, quomodo inter vxorẽ, & successores mariti diuidendi.*
2 *Fructuum rei dotalis, diuisio an proueniat iure dominij, vel onerum matrim.*
Mulier etiam scienter dans in dotem rem alienam consequitur ratam fructuum post diuortium, num. 2.
3 *Dotem nurus, quomodo restituere socer teneatur diuertente filio à patre.*
4 *Dotis restitutio tribus causis fit constante matrimonio.*
5 *Vxor alimenta habet, à viro iure non dotis, sed affectione maritali.*
6 *Vxori non dotatæ, quando non maritus, sed pater ipsius vxoris debeat alimenta.*
7 *Dotare filiam pater compellitur.*
8 *Mariti, & fructuarij an idem sit iudiciũ, & nu. 10.*
9 *Vsusfructus finitur culpa fructuarij, & quandoq; sine culpa.*
Vsusfructus quando finem accipit ex delicto fructuarij, quomodo diuidantur fructus inter eum, & proprietarium, d. num. 9.
11 *Fructuum industrialium, & ciuilium discrimen in argumento vsusfructus.*
12 *Fructus pendentes tempore mortis testatoris, & adita hæreditatis sunt vsufructuarij.*
13 *Fructus, & vsusfructus quomodo differant.*

Atrimonio dissoluto per obitum mariti ecce triplicem controuersiam; altera circa maritũ moram passum sup dotis solutione vtrũ licite exigat interusuria? & communis est negatiua, quia cessat ratio onerũ matrimonij & alimentorum mortua vxore, Alex. & Ias. in l. de diuisione, ff. sol. mat. Canonistæ in c. salubriter, de vsur. Bal. cons. 94. lib. 1. Roma. cons. 517. Alex. cons. 74. in fi. vol. 1. Surd. de alimen. tit. 1. q. 43. ad fi. sicut accidit in vxore contra hæredes viri. Afflict. decis. 284. Plot. in l. si quando, nu. 461. cum seq. C. vnde vi. Pereg. cõs. 100. vol. 1. & sufficit pro rata temporis quo maritus sustinuit onera matrimonij consequi interusuria, l. cum post, §. in domum, ff. de iu. dot. immò nec socer morosus tenetur ad fructus dotis, nisi pro illa rata, quantum obuenisset ex re vel dote danda si data fuisset, Abb. in d. c. salubriter, Alex. cons. 141. nu. 3. vol. 5. secus si debitum

tũ dotis esset transfusum in aliam causam, Sur. cons.269.nu.9.vol.2.& tracta.de alim.d.q.43. nu.50.& quando constaret quod esset pecunia dotalis,quia soluta dote non habet locum prouisio canonum,scilicet,c.salubriter,de vsur. & c.per vestras,de donat.inter vir.& vxor.

Secunda est: quid dicendum mortua vxore nondum soluta dote, superstitibus marito & filijs qui sunt inter onera matrimonij,l.si is qui, §.ibi dos,ff. de iur. dot. quo casu suspicio fęnoris non sinit aliquid exigi posse nisi post morã liquidetur interesse damni emergentis sicuti permittitur in quolibet debito priuato;uel fieri potest condemnatio ad interesse liquidandũ nõn ut alimenta dotis,cum sileant onera matrimonij,uel mortua uxore, vel uiro etiam cum prole,Oldrad.cons.297.in fin.Natta cons.490. nisi indistinctè sint taxata contra morosum interusuriæ dotis,Peregr.cons.99.vol.3. vel nisi dos succederet loco legitimę,quod non est Ticini.Berret.cons.135.

Tertia est circa diuisionem fructuum prædij
1 dotalis inęstimati, † quomodo explicari,& terminari debeat inter uxorem superstitem,& successores uiri,quæ facilem habet exitũ, per text. in l.diuortio.ff.solut.matr.ut, scilicet pro Rata temporis,quo maritus sustinuit onera matrimonij,fructus præstentur marito, reliquo manente apud hæredes mariti, l. cum in fundo.§. diuortio,ff.de iur. dot.& sic iuxta proportionem anni quo matrimonium est dissolutum,sunt restituendi fructus dotis,etiam si mulier sciens dedisset in dotem rem alienam,l.si alienam, ff.solut.matr.ità quoq; Molin.de Hispan. Primoge. lib.1.cap.11.num.6.Petr.de Vbal. tract. de societat.par.11.quæst.9.nu.10. Surd. de alim.tit. primo,quæst.33.nu.25.pręclarissimè apud Mõter.decis. Aragon.17. ubi quoque edisserit, an hæc diuisio fructuum proueniat ratione domi-
2 nij,† vel onerum,id quod fortassis deseruiet casui,in quo pater filium uxoratum expellit iusta de causa,uel filios ab eo diuertit iure permittente; Nam dotem nurus debet restituere socer ha
3 bita ratione fructuum†pro Rata temporis,quo pater sustinuit onera matrimonij,& cautius est, ut restituatur dos de voluntate nurus seruatis
seruandis: Anchar.consil.228. quamuis triplex
4 sit causa † restitutionis dotis constante matrimonio, undè contingit liberatio etiam absente nuru,uidelicet,necessitatis, utilitatis, & pietatis, seu honestatis, præclare Marchisell. quæst. 74.per Glos.in rub.C. si dos constante matrim. & Anchar.dict.cõs.228.Non obstat,quod vxor
5 habet alimenta à uiro iure maritali, † non pro dote:Bal.Salyc.& Odofr. ad l.pro oneribus, C. de iur.dot. ergo non debet fieri diuisio fructuũ pro Rata onerum,seu alimentorum;Respondemus habere locum in uxore indotata à principio,vel ex post facto, tũc ea uidetur dedisse personam suam loco dotis. Surd.d. tract.de alim. tit.6.quæst.4.num.7,etiam si mulier haberet pa
6 trem diuitem,† à quo posset exigere dotem cõdignam,pro ut tenetur pater, etiam quando filia inuenit maritum sinè dote;Decian. consil.6. num.65.uol.1.nam tunc uxor,quæ fuit ducta sinè mentione dotis,debet adhuc ali per maritũ, nisi maritus petat eam dotari,pro ut potest, ad finem, ut releuetur tantisper ab oneribus matri
7 monij,†quoniã honestum est,quòd sicut postulante filia pater compellitur eã dotare, ita uxor debet dare dotem marito petente,Ias.ad l.si donaturus,§.prim.num.4.ff.de condi.caus.dat. & scitiss.Surd.de alim.tit.7.quæst.19. per tot.sed
8 nondum in tranquillo uersatur isthæc † nostra consideratio,quoniam aliud videtur constitutũ in fructuario,cui maritus comparatur. l.defuncta.ff.de vsuf. & Couaruuias variarum resolut. lib.1. cap.15. quare reddẽda nũc est ratio quid causæ putemus. Etenim Bellapertic. tract.de feud.cap.19. distinguit ius insigniter, sic dicẽs,
9 Aut † vsusfructus finem susceperit ob delictum fructuarij,aut sine eiusdẽ culpa:Primo casu seruatur norma.l.si operas. ff. de vsuf. vbi habetur si imperfecto tempore anni vsusfructus interierit,pro eo tempore quod superest,pertinent fructus ad proprietarium,& pro tempore, quo durauit vsusfructus, debentur vsufructuario: seu hæredi suo:Secundo autem casu vsufructuarius retinet omnia percepta,& à solo separata, nihil præterea de his ad proprietarium redit. d.l. defuncta.Neque perpetuum est, quod maritus æ-
10 quiparetur fructuario † ex titulo lucratiuo,sic Ioan.Baptista à Santo Blasio, tractat. de priuil. dot.centu.3.num.7.Ioan.Cop.tract. de fructib.
11 dotis. cap.6.† præterea negotij adhuc maioris esse animaduerto, Numquid in vsufructuario sit aliquid discriminis inter fructus ĩdustriales, & illos fructus,quos appellant ciuiles; quod ipsum pręsenti in loco explicasse non tæduit,quãdoquidem fructuario mortuo ante fructuum industrialium perceptionem fit distributio eorũ pro Rata tẽporis,d.l.si operas.In alijs vero fructibus ne tantillum quidem vendicat hæres fructuarij:si pars maior anni,quo fructus steterũt, se circumegerit postquam proprietatis domino cedunt,si adhuc fundo cohęreãt:l.fructus pẽdentes,ff.de rei vend.l.si pendentes, ff. dę vsuf. & l.si fructuarius.ff. quemadmodũ vsuf. amitt. sicut pendentes tẽpore mortis testantis, & aditæ hæreditatis debentur fructuario,d.l.si pendẽ
12 tes,de hac loquitur † Caualc.tract.de vsuf.nu.
13 93. cum seq.vt Ceph. cons.182. † Neq; est differentia inter fructum, & vsumfructum quãdo dictio fructus accipitur pro eo iure, quod est in vsufructu, Ricard. ad tit.de vsufr. in princ. num.96.

QVAE-

Digitized by Google

QVÆSTIO LII.

ARGVMENTVM.

Fructus rei dotalis, soluto matrimonio, in vxorem, pro Rata, peruenire dicuntur, & quid in vsufructuario.

SVMMARIA.

1 *Dotalis rei non æstimatæ dominium transit soluto matrim. in vxorem sine traditione, & cur non possessio, & num. 3.*
2 *Fructus rei dotalis etiam non æstimatæ quomodo in vxorem transeat soluto matrim.*
4 *Possessio habet plus facti, quàm dominium.*
5 *Inuestitura Principis transire facit dominium non item possessionem.*
6 *Intellect. ad l. quisquis. C. de donation. vbi retentio vsusfructus inducit possessionis traditionem.*
7 *Maritus rei dotalis nũquam dominus naturaliter.*
8 *Vsufructuarius ex dispositione hominis, plurimum distat ab vsufructuario, & dispositione legis.*

1 TAMETSI dominium † rei dotalis inæstimatæ transeat in vxorem sine traditione soluto matrimonio, Bart. in l. 1. ff. de fund. dotal. & cumulatè Bald. Nouell. tract. de dot. par. 8. priuil. 6. nouè Ill. I. C. Frideri. Sol. celebri trac. de dote, quæst. 33, attamẽ aliud est in fructibus
2 pro Rata † vxori contingentibus soluto matrimonio, Bald. Nouel. ibidem, num. 13. & præclarè Intrigliol. singulari. 109. lib. 2. vbi nouem subijcit limitationes: sed cur est, quod nõ transeat
3 possessio † sicuti dominium, per glos. in l. cum duobus. §. idem respondit. ff. pro soc. Salyc. in l. 2. quæst. 4. C. de iur. dot. vbi mortuo viro vxor non potest propria auctoritate ingredi sine iudice possessionem bonorum dotalium: Respon
4 demus possessionem plus facti habere; † idcircò excepta illa ciuilissima ex vi remedij continuatiui inducta, difficilius transire in aliquem sine actu corporali. l. cum hæredes. ff. de acq. poss. Ecce in simili per inuestituram principis trans-
5 fertur dominium absque traditione, † non tamen possessio. Afflict. de feud. tit. qui success. teneant §. si verò. num. 18. latè Gabr. suis communibus tit. de empt. & vend. concl. 2. num. 39. cũ sequentib. Andr. Gail. lib. 2. obser. 152. Non ob
6 stat † l. quisquis. C. de donat. vbi retentio vsusfructus inducit traditionem possessionis, quæ erat penes tradentẽ, Corn. cons. 89. vol. 3. & Natta cons. 453. quia habet locum in Domino rei, sive donante cum reseruatione vsusfructus, qui propterea transfert possessionem in donatariũ ex tali reseruatione, Tho. Non. cons. 1. num. 11. præclarè Mascard. de probat. vol. 3. cõcl. 1188, circà d. l. quisquis. Intellectionem, Alia res est in marito, qui nunquam fuit naturaliter domi-
7 nus † rei dotalis, sed solum quoad exercitium, & quoad fructus perceptos, propterea quod dicitur vsufructuarius ex prouidentia legis, ideo eo mortuo ius illud finitur possessione interim manente apud hæredes mariti; donec vxor de Iudicis auctoritate illam ingrediatur, glos. in l. in rebus. C. de iur. dot. Campeg. de dot. quæst. 34. & Ias. cõs. 147. vol. 2. ita Frideric. Sol. tract. de dot. quæst. 41. num. 1. & 5. Vltrà quod non minimum est discrimen inter vsufructuarium
8 † ex dispositione hominis, & vsufructuarium ex dispositione legis, teste Molin. de Hispan. primogen. lib. 1. cap. 27. ad fin.

QVAESTIO LIII.

ARGVMENTVM.

Diuisio an fiat pro Rata patrimonij clerici, & pro Rata rerum Ecclesiæ, quãdo ignoratur; de quibus bonis fuerint acquisita per clericum, aut per Rectorem prædia.

SVMMARIA.

1 *Ecclesia an succedat Rectori, vel illi præferatur heres sanguinis, & quomodo fiat inter vtrumque diuisio prædiorum, num. 2.*
3 *Rectoris, quandiu est possessor beneficij, sunt omnes fructus.*
4 *Ecclesia habet præsumptionem pro se: Multo magis cum possidet.*
5 *Religiosus Regularis vti differt à Religioso sæculari, & num. 9.*
6 *Monachus quando possit validè præsentari ad beneficium iurispatronatus.*
7 *Concilij Tridentini semper sacratissimi, & admirabilis locus cap. 10. & seq. sess. 14. refertur, similiter sessione vltima, cap. 21.*
8 *Beneficium quando præsumatur regulare, & quãdo sæculare. An attẽdatur, quod sæcularis eligat, vel eligatur, inferendo ad cognoscendam qualitatem beneficij iuris patr.*
9 *Melioramenta per clericum, aut per Rectorem facta in bonis Ecclesiæ alio non apparente sunt Ecclesiæ.*

1 ANTIQVA est quæstio, an ecclesia succedat † Rectori, in bonis per eũ quæsitis, vel illi præferatur hæres sãguinis, veluti patefacit Rom. cons. 159. Corn. cons. 79. vol. 4. Mascard. de probat. vol. 1.

Digitized by Google

vol.1. conclus.202. D. Menoch. de præsumpt, lib.3.præsumpt.83. Borgn. decis.32. nume.32.
2 cum seqq.part.2. † Modestin.Pistor. consil.25. & cumulatissime celebris I.Cons. Tileman. sua pract.cap.3.Inualuit denique distinctio,de qua apud glos.in cap.sint manifestæ, versic. probantur,12.quæst.prima,& in cap. Sacerdotes, vers. compensatione,12. quæst.4. nimirum, quando ignoratur, aut dubitatur, de quibus reditibus sint comparata prædia post promotionem ad
3 beneficium, † postquam fructus beneficij, tam percepti,quam percipiendi pertinent ad Rectorem Ecclesiæ, quamdiu est possessor beneficij 1 Crau.consil.873.vol.5.tunc diuisio fit inter heredes & ecclesiam seu successorem pro Rata sui patrimonij,& rerum Ecclesię,latè Decian.cons. 80.num.4.vol.4. Sed in oppositum facit text.in c.clericus,& in c.duo sunt genera,12.quæst.pri
4 ma.† Rursus in dubio pro Ecclesia præsumptio debet capi.c.primo, de pecul.cler. Surd.consil. 333. num.59. volu.3. Respondetur dupliciter, primum tollitur obiectum distinguendo hunc in modum,aut Ecclesia est in possessione bonorum Rectoris mortui, & tunc pro ea præsumitur. Interim igitur aduersarius probabit Rectorem aliundè habuisse,vel de patrimonio, vel de industria, & labore Rectoris defuncti docebit. Aut e contrà Ecclesia non est in possessione bonorũ, & tunc ipsa probabit acquisita fuisse post promotionem de fructibus beneficij. Rip.in c. sæpè,col.prima,de restit.spoliat. Alia subiungi-
5 tur distinctio huiusmodi.† Aut agitur de Religioso Regulari,& tunc procedit,text.in d.c.clericus,& in c.duo sunt genera;quia nihil propriũ
6 habet, † qua ratione Canonicus Regularis, & Monachus, non potest præsentari ad beneficiũ iuris patronatus laicorum, ne ei detur materia vagandi,& ne habere videatur proprium, contra statum regularium,Læl.Zech.tract.de Benefic.cap.12.num.21.Rot. Rom. decis.772.num. 6.par.1.in nouiss. potest tamen prouideri de beneficio curato cum dispẽsatione Episcopi,Frãc. Marc.decis.1203. cũ trib.seqq.par.prima.Bertach.tract. de episcopo,lib.4. par.2.nu.110.sicuti episcopus potest dispensare præsertim ex iusta causa cum assensu omnium patronorum, quod beneficium sacerdotale ex fundatione cõferatur pro vna vice minori etiam intra annũ non promouibili, Bero.cons.5.n.33.cum seqq. vol.1.idem in vicario episcopi habente generale mandatum,Bertaz. cons.ciuili 67.nu.73. & deinceps. Rip.de iur.patr. resp.3.part.2.in quo tamen iudicandum est secundum Sacrum Concilium,c.5.sess.25.prohibitiuum similium dispensationum,Bursat.cons.185.nu.20.lib.2.veluti auditum est Ill. Congreg. declarasse vel et de simplici,sub iure patronatus laicorum, obligatorum ex fundatione ad nominãdum vnum ex Monachis talis Monasterij vbi Beneficiũ sit sub eodem tecto,postquam cessat ratio vagandi,& appropriationis, quæ est stimulus,& aculeus auaritiæ;Abb.in c.quod Dei timorem,n.7. de stat.Monach,Lambert.de iur.pat,lib.2.par. 1.art.19.cum trib.seqq.sept.q.prin.Bellam.decis.172.cum seq.& Caputaquens. deci.85.par.
7 1.Hinc cautũ cõperitur in Cõcil.Trid. SS.†sess. 14.c.10. & seq.& sess.e vlt. c.21.vt Regularia beneficia regularibus conferantur,& sæcularia sæcularibus, de quo & in terminis agit Fla.Paris.tract.de resignat. benefic. lib.4.q.5.doctiss. Cęuall.pract.q.com.contra communes,q.281. Rot.Rom.d.decis.772.num.5.& Rebuff.praxi
8 beneficiar.tit.de dispens.cum reg.quando† vero beneficium præsumatur regulare,aut sæculare expendit Cephal.cons.358.vol.3.& copiose Mascar. de probat. vol.1. concl.172.Rebuff.d. praxi tit.quæ sint inst. benefic.versi. quotuplex sit beneficium, insuper an referat quod secularis eligat vel eligatur sicuti ad cognoscendam qualitatem beneficij an sit sacerdotale nec ne inspicitur prima presentatio patroni,Lambert. de iur.patr,art.3.q.7. princip. part.1. lib.2.nu.
9 22.† Aut agitur de Religioso sæculari, & tunc in dubio quæsita post promotionem ad beneficium diuiduntur pro Rata,vt supra,eo mortuo inter Ecclesiam vel hæredem sanguinis, pro vt etiam pro eadem Rata sanari oportet æs alienũ contractum per clericum mortuũ ex causa pertinente ad suam ecclesiam, cui præfuit,dum in humanis fuit rebus, Crau.d.cons.873.vol.5.cũ adductis per Borgn.decis.22. nu.24.part.2.idẽ est in promissis rectori vel prelato nondum exactis sicuti in acquisitis,Lap.alleg.113.Declarãtur prædicta, vt non procedant in meliorationibus factis per clericũ in rebus Ecclesiæ, quia indistinctè,vbi aliud actum nõ sit,debentur ecclesiæ:Surd.allegato cons.333. vol.3.per tot.

QVÆSTIO LIV.

ARGVMENTVM.

Iurisdictionis iura, ipsiusque fructus iustè Ratæ partitur proportio.

SVMMARIA.

1 *Iurisdictionis alternis sub annis empta, vel conducta qualiter redditus mulctarum debeantur, & quid de laudemio, & nu.2.*
2 *Vsufructuario an vel proprietario debeantur confiscationes.*
3 *Mulcta spectat ad maritum, etiam si vxor decesserit ante sententiæ executionem, & nu.7.in fi.*
4 *Fructus conductionis alternæ ad quem spectent, & nu.6.*
5 *Annatæ tum prophanæ, tum ecclesiasticæ materia, &*

& nu.6.& quos percutiat edictum, de Annata, Ibidem.
7 Præscriptio immemorabilis habet vim priuilegij.
8 Pœnæ fiscales quomodo diuidendæ.
9 Pœnæ pecuniariæ ex statuto debitæ officiali partitio qualis inter decessorē, & successorē in officio.

EDDITVS iurisdictionis, si quis emerit, vel conduxerit pro primo anno, & alius pro secundo, nō abs re ambigitur, ad quem spectent
1 mulctæ, † condemnationes & pœnæ, qui sunt fructus iurisdictionis, Tiraq. de retract. conuent. §. 1. gl. 4. nu. 18. nimirum, an ad primum emptorem, vel ad secundū, vel ad vnūquemque pro Rata sicuti dicitur de laudemio commisso tempore primæ conductionis, Crauet. consil. 212. Amæd. de Pont. quæst. laudemiali, 38. & Sola ad antiq. consti. Sabaudiæ, tit. de iure emphyt. glos. 1. par. 1. num. 40. præclarissimè Annæus Robert. li. 3. rerum Iudic. cap. 18. qui attestatur Senatum laudemia adiudicasse
2 antiquiori colono; quid † deinceps contendentibus inuicē proprietario, & vsufructuario, vid. Guid. Pap. quæstio. 413. & Gaballin. Milleloq. 10. & quamuis non pauca hinc, & hinc afferantur, tum ab Alex. ad l. si filiofam. §. si vir. ff. solu. matr. Tum per Afflict. in tit. quę sint regalia. §. pœnarum, num. 37. Tum etiam per Tiraq. d. tra. §. 5. glos. 4. num. 21. cū adductis per Rol. à Vall. cons. 77. vol. 4. attamen placuit eorum sententia, qui negarūt huiusmodi diuisionem pro Ra-
3 ta, decidentes † hanc ipsam quęstionem in fauorem primi conductoris, vel emptoris. Dummodo tempore suo sit commissum delictum, sitque formata inquisitio, & primus emptor processit contra delinquentes vsque ad terminum defensionis inclusiuè, veluti iudicasse sapientissimum, & famigeratissimum Mediolani Senatū, testatur Boss. prax. crimin. de pœn. nu. 22. quem refert Rol. d. cons. 77. in fin. vel quando ex statuti dispositione bona pro tali crimine confiscātur ipso iure, Rol. d. loco in fin. Addo Pereg. de iur. fisci, li. 6. tit. 5. num. 44. & tract. de fideicommiss. artic. 10. num. 7. Sed pugnat traditio Frideric. Sol. tract. de dot. quæst. 44. vbi iurisdictione in dotem data marito debetur mulcta, ità demū si ante obitum vxoris sit lata sententia; Tametsi vxor decesserit ante sententiæ executionem, Id quod multimode comprobat auctor ille, bene eruditus. Rursus obstat, quod scribunt multi id hanc rem citati per Molin. tract. de Hispan. primogen. lib. 3. cap. 10. num. 20. vbi ante sententiā
4 fructus † veluti seminati censentur, Ideo pertinent ad secundum, qui reperitur tempore collectionis, quod etiam spectat ad materiam annatæ prophanæ, onus certè extraordinarium, Soc. iun. cons. 94. vol. 3. quam Supremi Principes sæuiente præsertim bello exigunt a feudatarijs, cum titulo lucratiuo, & donatarijs Principis, de qua loquitur Boss. de Princip. num. 132. &
5 Bim. cons. 195. vol. 2. vltrà deducta † in materia annatæ ecclesiasticæ per Campeg. tract. de annatarum Instit. vbi refert originē, & causam annatæ, & Bursat. cons. 126. lib. 1. num. 69. cum multis seqq. Nam non debentur mulctæ & condemnationes alterius temporis, quam expressi ī decreto de annata, tametsi anno designato sit secuta exactio, vel compositio, si in primo anno sit facta condēnatio, & formata inquisitio, multò minus emptor sustinet onus annatæ, cui venditor promisit indemnitatem, & conseruationem, Soc. Iun. d. cons. 94. ex vi indemnitatis deductæ in stipulationem, cuius sensum exponit Paris. cons. 109. num. 37. cum seqq. vol. 1. Alex. cons. 114. vol. 3. Honded. cons. 25. nu. 1. vol. 2. Bertaz. cons. ciuili, 84. num. 43. Benintend. decis. 71. Caroc. decis. 47. num. 9. Gamma decis. 379. sicuti nec afficit d. decretum habentes cau-
6 sam tit. oneroso † a feudatarijs, vel donatarijs, nec alios successores particulares, præcipuè, qui non habuerunt immediatè ius a Principe, nisi in subsidium pro Rata fructuum illius anni ad manus suas obuentorum, Boss. d. num. 132. & Alciat. cons. 54. num. 7. lib. 3. planè aliud existimamus in his, qui docere non possunt titulum suū, an sit onerosus, vel lucratiuus, quippè, qui nitūtur præsidio Immemorabilis præscriptionis, qđ
7 habet † vim priuilegij, latissimè Gabr. suis communibus, tit. de prescript. conclus. 1. quandoquidem priuilegium pręsumatur gratuitum, & pręscriptio immemorabilis præseferat causam lucratiuam, veluti nos ipsi diximus ex Bald. tract. nostro de fact. scient. & ignor. Reg. 14. num. 14. Tom. 1. quò præterea pacto probetur memoriā non extare in contrarium, scribit copiosè Mascard. de probat. vol. 2. conclus. 1038. & hæc attulimus in hac materia anteà de iure communi incognita vltra peregregios conatus Francisci Crassi ad decretum Illustriss. Alphonsi Dauallos tunc Moderatoris vniuersæ prouinciæ Mediolanensis p Catholica, Preglorioliss. & Aug. Cæsarea Maiestate super annata exigend. vndè soluimus nodum hunc ex eod. Molin. ibidem, qui adducit eo loci triplicem declarationem; Accedat etiā locupletissima deductio; alterius Molin. tract. de iust. & iur. par. 1. tit. de maioratib. & tribut. Disputatione 635. num. 11. & 12. Casus prætera mulctæ in iurisdictione datæ in dotem, vt ad maritum pertineat non inspecto tempore commissi delicti, quo adhuc non erat maritus, eo tendit, quia tempore delicti adhuc nō potest proprie appellari mulcta & quasi fundus seminatus videtur datus in dotem, aut animal prægnans, vnde fructus postea collecti sunt viri ex causa onerosa, non lucratiua, Frideric. Sol. d. q. 44.
8 His cōnumerantur pœnæ fiscales † diuidendæ

dæ pro Rata inter hæredes vltimi possessoris feudi, aut maioratus, & sequentem successorem quamuis tempore successoris excutioni sit mandata sententia lata, Dummodo pęna Fiscalis ipso iure fuerit incursa, vel vltimus possessor viã vniuersæ carnis sit ingressus causa iam decisa, elegãter, & plenè Molin. d. tract. de Hispan. Primogen. lib. 3. cap. 11, num. 19. vsque ad fin. atq; alter Molin. pręalleg. disputatio. 635. nu. 10. vbi quoque affert rationem diuersitatis inter hæredem grauatum respectu fideicommissarij, & inter hæredem vltimi possessoris respectu sequentis successoris. Neque hoc loco conticendam putamus quæstionem illam haud dissimilem, quando per statutum Iudex debet habere partẽ pœnæ pecuniariæ, in qua est damnatus reus, an potior sit decessor, quam successor; & quamuis vario modo sentiant DD. tamen quantum experimentis consequi hactenus licuit, hæc moribus magis increbuit sentẽtia, vt inter vtrumque Iudicem fiat partitio, & quilibet portionẽ Ratam vẽdicet, Paris. de syndica. §. prouentus, num. 4. cum adductis per Parlador. qui refert hinc, & hinc opiniones, lib. 2. rerum quotidia. cap. fin. part. 6. §. 1. nu. 34. & seq. & vero pro coronide accipiendũ est quod feudorum indiuisibilium, idest eorum iurisdictionis & administrationis diuisio quatuor modis fieri potest: inter quos diuiduntur villæ, idest iurisdictio villarũ subditarum, vel vt alternis annis vnus ex consortibus, vel vnus colonellus exerceat totam iurisd. omnium ratione, Curt. sen. cons. 68. nu. 13. Decian. cons. 22. num. 31. vol. 5. & ratione vitãdi scandali res aliqua indiuisibilis fit diuisibilis, c. vacante, c. maioribus, c. tuæ, & c. cum teneantur, de præbend. Marsil. singu. 9. Felyn. in c. nihil, de pręscrip.

QVÆSTIO LV.

ARGVMENTVM.

Portionem ratam pẽsionis vnus ex socijs solus inhabitans domum communem indiuisam minimè gẽtium refundit alteri socio absenti, vel alioqui dissimulanti cohabitare.

SVMMARA.

1 *Socius, qui solus inhabitauit ædes communes indiuisas, numquid teneatur pro Rata refundere alteri socio non cohabitanti: & quando, nu. 6.*

2 *Actus ille non potest censeri obligatorius; qui non potest explicari in partem vnius, quin vna geratur quoq; in partem alterius.*

3 *Vsus non potest diuidi, nisi prius diuidatur eius subiectum.*

4 *Prædium Vrbanum, à rustico quomodo differat in hoc potissimum argumento.*

5 *Socius finita societate tenetur stare locationi factæ per socium, & quando.*

8 *Probibentis melior conditio, & quando.*

NOn ociosè, neq; oscitãter vidimus vocari in controuersiam casum plurium fratrum, sociorũvè; quorum duo inhabitent domum communẽ indiuisam, alius verò, vel non habitat, quia absens, aut quia fortè dissimulat, Nũquid huic debeatur portio Rata, Placuit
1 † non paucis opinio affirmatiua, per tex. in l. si quis putans. §. sin autem, ff. com. diuid. ea nimirum ratione, quia pro illa Rata deficit bona fides, proindè fructus non lucratur possessor. l. fructus, vbi Glos. & l. ex diuerso. ff. de rei vendic. l. certum. C. eod. & c. graui. de restit. spol. ad quod pertinet traditio Ias. in l. pri. num. 27. c. qui testam. fac. poss. Ronchegal. ad l. eandem, num. 127. cum seqq. ff. de duob. reis, & Granut. Theorem. 2. num. 2. lib. 1. Rectiorem tamen existimamus oppositam sententiam, quæ constat plurimorum auctoritatibus, & solidissimis rationibus, sic namq; determinarunt Bald. Angel. Castr. & Ias. quos refert Caroc. tract. de locat. par. 2. tit. de socio habitãt. paruę editionis. Rip. in l. quominus, nu. 141. ff. de flumin. Surd. cons. 260. num. 20. vol. 1. Additionator ad Bart. in l. duo fratres. ff. de acq. hæred. & Petr. de Vbald. notãter tract. de societat. par. 5. quæs. 9. Moled. dec. 13. de loc. & cond. Ratio multiplex est. Prima, quia habitans censetur vti iure suo, l. meri-
2 to. ff. pro soc. Secunda † nectitur ratio, quia actus ille non est obligatorius, qui non potest explicari in partem vnius, quin geratur in partem alterius; Additionator ad Bart. in d. l. duo fratres. Tertiam rationem suppeditat Glos. in l. Sabinus. ff. com. diuid. vbi quando vnus ex socijs vtitur re communi ad vsum destinatum, alius sibi debet imputare, qui nõ vtitur pro parte sua; posteriore de loco affertur hæc alia ratio, quia
3 † vsus non potest diuidi, nisi diuidatur res, d. l. Sabinus. Difficultatem igitur iniectam ex d. §.
4 sin autem; puto sic submoueri, scilicet, † vt obtineat in prædij rustici fructibus, vel etiam in pensionibus domus communis locatæ, quando societas est particularis, aut celebrata limitato modo; Roma. cons. 168. in fin. Alioqui in societate vniuersali non esset differentia, quoad hoc argumentum inter prædium Rusticum, & præ-
5 dium vrbanum vel; sit † locata domus communis, & pensio exacta, atq; cõsumpta, vel vnus totam domum indiuisam inhabitarit, tunc alius socius nihil petere potest in societate omnium bonorũ, Rom. d. cons. 168. & Anchar. lun. q. 28.
6 nu. 1. cũ seq. lib. 2. † Ampliatur hæc enuntiatio, vt socius teneatur stare locationi factæ, de domo

mo communi ab altero socio citra fraudem, et finita societate, Anch.d.loco nu.4. Declarando procedere in domo indiuisa solita locari, & quando locatio esset facta honestæ personæ. Pau.de Cast.in l.hæc distinctio.§.cum fundum,
7 ff.loca.quod † solitum quomodo intelligatur, videndus est Cæph.cons.28.nu.31.cũ seqq.Bursat.cons.153.nu.39.vol.2.Caroc.de locat.par.2.tit.de solito.Clar.in §.feudum, q.13.num.4. Berret.cons.111.nu.11.Gabr. cons.82.vol.2.alter Gabr.Rom.suis communibus titu.de locat. & conduct.conclus.prima, Alb.cons.373.num.16.vol.2.Rot.Lucens. ex Magon. decisi.14.nu.
8 29.† quod si domus non fuisset solita locari, distinguitur adhuc inter socium contradicentem locationi, & socium consentientem vel tacentem; primo casu dixerim nil deberi socio, non obstãte regula, quod in re communi melior est conditio prohibẽtis, d.l.Sabinus, ff.com.diuid. & c.in re communi, de reg.iur. in 6. nisi ipse prohibuisset, quia vellet vel diuidere, vel pro sua Rata cohabitare, quia alias perinde est, ac si socius totam insolidum habitasset domum indiuisam, quo casu nihil deberi non habitanti supra firmatum est, & conferunt tradita per Caroc.tract.de locat.part.1.titu.communi diuid. pri.æditionis; alijs vero duobus casibus quisq; portionem Ratam nanciscitur, saltem actione negotiorum gestorum, Petrus de Vbal.d.loco, ad quem reijcio auidum ingenium Lectoris,

QVÆSTIO LVI.

ARGVMENTVM.

Vsurarij bona quando non sufficiunt ad restitutionem, An quisque creditor patiatur pro Rata crediti diminutionem.

SVMMARIA.

1 *Vsurarij defuncti inopia afficit vnumquemque creditorem pro Rata crediti pro qua fit diminutio in concursu, & quando nu.7.*
2 *Vsura est rapina, & furtum, cuius abusus exibilatur.*
3 *Bald.dictum in l.furti, C.de furtis, vti accipiendum, & nu.6.*
4 *Bona vsurarij, vel furis sint nè tacitè hypothecata his, qui passi sunt rapinam.*
5 *Vsurarij hæres non tenetur vltra vires hæreditarias, & quando, nu.9. etiam non confecto inuentario, nu.7.*
8 *Hypothecariæ finis est, vt bona relaxentur non vt possessor cogatur satisfacere actori.*
10 *Creditores chirographarij vt differunt ab hypothecarijs.*
1 *Hypotheca tam in mobilibus, quam immobilibus habet locum, nisi aliud consuetudine inductum sit, vt in Francia, vel statuto.*
12 *Creditoribus chirographarijs simul concurrentibus pro Rata eis satisfit.*
13 *Senecæ dictum lepidum, debitor si foro cesserit, portionem feram.*
Tributariæ actioni locus, quando sit, ibidem, num. 13. obiter, & remissiuè.

1 SI † bona vsurarij non sufficiant ad restitutionẽ, cedit cuique pro Rata crediti hæc diminutionis seu impotentiæ iactura, l.si hominem, §. quoties, ff.depo sit. Alberic.de Rosat.ad l.2.§.cum in eadem, circa medium, ff.ad l.Rhod.de iactu.sed in oppositum sic arguitur:
2 † Vsura dicitur rapina, & furtum, c.si quis vsuram, 14.q.4.& Anch.in c. quamquam, de vsur. in sexto, latè Gregor.Tholosan.tractat.de vsur. lib.2.c.1.& 3. sed bona furis tacitè quidẽ sunt obligata pro restitutione, Gl.in d.c.quamquã, ergo etiam bona vsurarij pro male ablatorum restitutione, sic Diuus Thom.2.2.q.78.artic.3. & quodlib.3.art.19. consequens hinc fit, vt is potior sit censendus in bonis furis, vel vsurarij, qui primo furtum est passus, vel à quo primum
3 extorsit fęnus vsurarius, † iuxta decisionẽ Bal. in l.furti, C.de furt. quem refert Viu.decision. 451.lib.3. Respondeo huic argu.cũ Didac.var resolu.lib.3.c.3.nu.6.& ex Anch.in c.peccatũ, nu.29.de reg.iur.in 6. scilicet, communem ma-
4 gis opinionem esse † vt nec bona furis, nec vsurarij, nec aliter delinquentis sint tacitè hypothecata pro malè ablatorum restitutione, plenè Vener.Leonard.Less.tract. de iust. & in lib.2.c.20.dubit.19. quia lex nõ sperat, nec cogitat tristem euentum; quamuis vtrobi damni emenda
5 tio † fieri debeat per hæredes vsque ad vires hæreditarias, etiam per condictionem indebiti, Fed.de Sen.cõs.225.& pro Rata bonorum hęre
6 ditariorum, † bonaque vendi & pretium assignari his quibus vsuræ extortę sunt; creditum tamẽ dotis præfertur, Calder.cons.2.de don.inter vi. & vxo. Cæterum Bal.traditio in d.l.furti, pertinet ad quandam obligationem anomalam, & impropriam, postquam nullo iure cautum cõperitur, quod in bonis vsurarij, vel furis sit inducta hypotheca aliqua, licet hæres teneatur satisfacere eatenus, quatenus ferunt vires hæreditatis, & pro Rata bonorum, ab eo possessorum ad exonerandum conscientiam defuncti, cap.in litteris, de raptoribus; etiam non confecto inuẽtario, vt obseruatur in omnibus casibus, in quibus hæres tęnetur ex delicto defuncti, Osasch. decis.152.nu.9.Franc.Marc.decis.766.part.1. præclarè Rebell. Lusit. tract.de obligat.iustit. lib.8.q.16. vbi etiã expendit locum Diui Thoma
7 ea ꝓpter † cessante hypotheca legali fit per creditores concursus, & diminutio contingit pro

Digitized by Google

Rata crediti cuiusque, aliud porrò esset in creditore, qui sibi prouidisset præsidio hypothecę, quia ei esset ante omnia satisfaciendum absque
8 vlla diminutione † saltem, vt bona relaxentur, non autem, vt compellatur possessor eis satisfacere, id quod est præcipuum in hypothecaria, Pract. Papiens. in form. libell, super hypothecaria, ver. relaxandum, reiecto omni periculo in caput aliorum creditorum destitutorum remedio hypothecæ expressæ, vel tacitæ à lege inductæ, ob aliquam causam specialem, Viuius diligenter notandus d. decis. 451. Anch. cons. 333, vbi hypothecaria euocat possessionem cum fructibus qui veniunt in sequelam tanquam accessorij, & per satisfactionem partis debiti adhuc remanet integra hypotheca sicuti ante solutionem, l. quamdiu, C. de distr. pigno. Rom. consil. 276. nu. 2. nisi sublata esset præscriptione 10. annorum inter præsentes, & 20. inter absentes, quoad non habentem causam immediate a debitore, aliàs requiruntur 30. anni maximè stante constituto eiusque remedio intentato, l. 1. & 2. C. si aduers. cred. l. cum notissimi, §. sed cum illud, 1. de præscript. 30. ann. Afflic. decis. 139. Alex. cons. 70. nu. 3. vol. 5. & Fulgos. cons. 214.
9 & 216. † Aliam peregregiam declarationem ponit Farinac. tract. criminali, par. 1. q. 10. nu. 66. vbi hæres vsurarij non tenetur ad vsuras per defunctum extortas, vltra vires hæreditarias, etiã quod non confecerit inuentarium; si agatur coram iudice ecclesiastico, secus si coram secula-
10 ri; hinc fit perspicuum discrimen inter † creditores chirographarios, & hypothecarios, quandoquidem in his ordo, & prærogatiua ex tempore censeatur nulla habita fauoris consideratione, siue de muliere agatur, siue de ecclesia, minore, aut fisco, l. vltima, §. fi. ff. qui pot. in pign. hab. l. priuilegia ibique Ripa, ff. de priuileg. cred. Salic. ad l. assiduis, C. qui pot. in pig. hab. & Ias. in §. item Seruiana, inst. de actio, licèt venditor pactum apposuerit, quod res vendita nõ esset obligata: nisi pro certa quantitate, Socin. sen. cons. 198. vol. 2. siue agatur de immobilib.
11 † siue de mobilibus, nisi aliud suadeat consuetudo, vel statutum circa bona mobilia, veluti in Francia obseruari, vt in mobilibus nullum doti competat priuilegium, attestatur doctus Annæus Robertus lib. 4. rerum iudicatarum, ca. 9. At in illis simul concurrentibus, quoties constat de debitoris profusione, aut inopia nõ posse creditoribus cumulatè satisfieri, seruatur di-
12 spositio tex. in l. pro debito, C. de † bon. auth. iud. possi. vbi expressim cautum est, cum potest omnibus creditoribus consuli, pro Rata debiti omnibus satisfit, alioqui æquissimum est pari omnium iactura, & contributione commune damnum inter omnes potius diuidi, quam inęqualitatem enutriri, vt alij omne id, quod sibi debetur, ferant absque vllo iacturæ discrimine, alij autem nihil omnino consequantur, l. quod autem, §. sciendũ, ff. quæ in fraud. cred. ad quod
13 pertinet elegans sententia † Senecæ, dum inquit, debitor, si foro cesserit, portionem feram, & hoc est quod alibi dictum fuit per nos, tributoriæ actioni aduersus creditores quandoque fieri locũ, Confert quoque distinctio inter titulum lucratiuum, & onerosum, quia primo casu non potest indicari res empta ex pecuniã vsuraria, imò is in quem res peruenit tenetur ad illius restitutionem; secundo casu secus, glo. vlt. in c. cum tu. de vsur. & Lap. alleg. 15. ad hec: pro aperta & concludenti coniectura vsurarũ affertur ea scilicet, quando secunda promissio fuit facta de soluenda annuatim aliqua summa ad Ratam principali summæ habenti radicem infectam, cũ pacto diminutionis ad ratam sortis solutæ; Alb. consil. 512. num. 10. volu. 3. nec enim transactio subsecuta validat præcedentẽ contractum simulatum, Paris. cons. 55. num. 58. cum 59. vol. 1.

QVÆSTIO LVII.

ARGVMENTVM.

Tutores plures, quando pro Rata tantũ conueniantur, vel insolidũ.

SVMMARIA.

1 *Diuisionis beneficium, quando obtineat inter plures tutores, vel curatores, qui pro communi administratione conueniuntur.*
2 *Tutores si conueniantur de dolo an potiantur beneficio diuisionis.*
3 *Factum vnius tutoris vtrum noceat alijs.*
4 *Factum iudicis, & testatoris æquiparantur.*
5 *Administrationis diuisio licita inter plures tutores, sed non præiudicat iuribus minoris, & quomodo procedat,*
6 *Actor potest valide constitui à tutore cum decreto iudicis,*
7 *Administratores vnius municipij qualiter teneãtur.*
8 *Tutelæ testamentariæ cessat in omnibus aliquando mortuo vno ex pluribus tutoribus testamentarijs, & quando id contingat.*
9 *Executore vno ex pluribus datis in testamento defuncto an facultas aliorum euanescat,*
10 *Mater est tutrix anomala, sic in auia, idcirco sufficit velle, nec est necesse, quod se excusent.*

1 Inter † plures tutores, vel curatores, qui pro communi administratione conueniuntur insolidũ, prout efficaciter conueniri possunt pro reddenda ratione circũfertur beneficiũ diuisionis, s. vt actio diuidatur inter eos, qui soluendo sunt pro portionibus virilib.
2 et si † tutores cõueniãtur de dolo, isq; cõsistat in cõmittẽdo, vel ĩ omittẽdo, l. 1. §. nũc tractemus, ff. de tut. & rat. distrah. l. si plures, ff. de administrat.

Digitized by Google

ſtrat.tut.Boer.deci.59.cũ adductis per Monta. tract.de iur.tut.& cur.ca.39.nu.149.& multis ſeqq.Sur.conſ.170.n.10.& ſeq.vol.2.& Carol. Iallongus Racemat.70. ſic in beneficio cedendarum, Bart.Bal. & Iaſ.in l.1.C.de tranſac.Nec obſtat l.ſi duo,ff.de adminiſt.tut.& l.2.C.de diuid. tut. vbi quilibet pro Rata adminiſtrationis
3 nis ſuæ tantum tenetur, † nec vnus pro facto alterius conueniri poteſt. Nã reſpondetur, quod ibi adminiſtratio fuit diuiſa per teſtatorem, ſic
4 quando eſt diuiſa per iudicem, † ex quo factũ iudicis,& teſtatoris æquiparantur,l.non eſt mirum,ff.de pig.actio.Planè diuerſum foret,ſi diuiſio adminiſtrationis facta fuerit, (vt poteſt)
5 ab ipſis contutoribus, quoniam † tunc inſolidum conuentus poteſt excipere de beneficio diuiſionis,l.3.§.vlt.cum l.ſeq.ff.de adminiſtr.tut.
6 & Boer.d.deciſ.59.† ſicuti poteſt conſtitui à tutore actor, maximè, cum cauſa, & cum decreto iudicis,ſed ſub diſcrimine conſtituentis,Intrig.
7 ſing.39.lib.2.id † quod poteſt non incommodè extendi ad plures adminiſtratores alicuius municipij; Boer.deciſ.60. & Montan. d.c.139. nu.151. Ad hæc prodeat notabilis cõſideratio Bald.conſ.308.vol.2.& Crau. conſ.690.vol.5.
8 vbi tanti † æſtimatur prouiſio teſtatoris, vt ſi dederit in teſtamento filio impuberi quatuor tutores teſtamentarios hoc adiecto,quod vnus ſine alio gerere non poſſet, mortuo vno ceſſat tutela teſtamentaria in omnibus,ita quod teſtamentariæ tutelæ de cætero nullæ ſint reliquiæ ex vi memoratę clauſulę complexiuę, arg.c.fin.
9 §.ſane, de teſtamen. in 6. † vbi agitur de executoribus ad pias cauſas ſic deſtinatis, proin-
10 de † mater ſuperſtes admittitur, ſi vult; ſi non vult,intrat auia volens: nec eſt neceſſe,quod ſe excuſent,cum earum tutela ſit anomala,idcirco ſufficit nolle, authentica matri, & auiæ, C. quando mul.offic.tut. hodie verò mater nõ eſt legitima adminiſtratrix, vt mater. Alex.conſil. 37.lib.3.Gabr.conſil.8.num,42.vol.1.ſed quidem legitima tutrix cum prælatione, etiam reſpectu tutoris dati ad petitionem matris ex vi ſubrogationis, Bero. quæſt.66.num.6.Corn. conſil.284.vol.3. Dec.in c.ex parte,il 2.numero 31.cum ſeq.de appellat. ſiue intendens tranſire ad ſecunda vota nominauerit ſponſum futurum in tutorem,ſiue eiuſdem fratrem, dũmodò adhibeatur inquiſitio, vſque adeo vt nec finiatur tutela nominato à matre decreta,per tranſitum matris ad ſecunda vota,Vinc.Marc.trac. de tut.quęſt.5.princ.num.10. & 15.in quo puncto nouimus plurimum verſari arbitrium iudicis,qui non aſtringitur ad ſequendum conſiliũ matris.Menoch.de arb.iud.caſ.151.& Dec.prędicto loco;niſi concurrant ea, quæ tradit Fab. de Anna, conſil.50. vbi latè,quod ſi tres eſſent filij impuberes, quorum vnus intra annum deceſſerit non petito tutore,alij poſt annum,tunc mater in totum ſuccedit primo infanti, Bartol. conſil.93.lib.2.

QVÆSTIO LVIII.

ARGVMENTVM.

Retentionis ius conceſſum mulieri pro dote pręmortuo marito an intelligatur pro Rata tantum crediti dotalis confluentibus alijs creditoribus: vel indiſtinctè omnia bona viri complectatur.

SVMMARIA.

1 *Retentionem habet mulier bonorum mariti prædefuncti mutato poſſeſſionis titulo quem antea habebat iure familiaritatis; & quatenus ſe extendat ius retinendi, nu.9. non in odium mulieris, num.10.*
2 *Retinendi ius competit etiam ante factam liquidationem crediti.*
3 *Retinendi ius tranſmittitur etiam ad hæredes vxoris.*
4 *Hæres grauatus reſtituere per fideicommiſſum non confundit actiones pro Rata bonorum reſtituendorum.*
5 *Hæres quando retinendi ius habeat rem hæreditariam pro Rata crediti ſui.*
6 *Hypothecaria afficit rem magnam ob puſillum creditũ,quoad retentionem, et quoad auocationem.*
7 *Creditor non poteſt cogi ad exercendum ius hypothecæ in certo pignore, ſed pro ſuo arbitrio agit.*
8 *Tituli mutatio in vxore poſt obitum mariti fit validè tribus copulatiuè concurrentibus.*
11 *Retentio in cauſa appellationis an obtineat.*

1 VXOREM † poſſe retinere bona viri præmortui pro dote ſua,& pro augmento dotis, mutando poſſeſſionis titulum, quem forſan antea habebat iure familiaritatis tam ſoluto matrimonio,quam conſtante,in caſu inopiæ mariti ad electionem vxoris pro Rata crediti dotalis iuſto pretio à iudice declarãdo,tradit Bart.in l.ſi filio famil. la prima, ff.ſol. mat. Capyc.deciſ.119.Alcia.de præſump.Reg. 2.præſumpt.32. Rot.Lucenſ.ex Magon. deciſi. 64.Mynſing.cent.6.obſeruat.82.Bal.Nouel.de dote,par.1.priuil.6. Iatiſſ.deciſ.Peruſ.109.par. 2. Gabr. conſil.147.volum.1. vbi caſus inopię, Gram.deciſ.58.nu.12.& deciſ.92.num.20.vbi ait, quod tale ius retinendi competit etiam an-
2 te factam † liquidationem,& tranſmittitur ad
3 hæredes vxoris,†Soc.ſen.cõſ.158.nu.27.& 28. vol.2.Molignat. tract.de retent.q.20.& 25.cũ adductis per Caroc.deciſion.21.num.6.& alijs

Digitized by Google

seqq. multis, vbi edisserit articulum, & adducit nouem ampliationes cum quatuor limitationibus; inter alias excitat hanc præsenti tractatui accommodatam, sub num. 36. scilicet, non vt omnia bona possit mulier retinere, sed pro Rata sui crediti dotalis tantum ad euitandam decipulam, & illusionem, vel imposturam in perniciem aliorum creditorum confluentium, Negusant. de pignor. part. 5. membr. 4. numero 5. Bald. Nouel. dict. tractat. de dote, part. 7. priuileg. 47. & constante matrimonio secundum Molignat. quæstion. 27. dict. tractat. Contrarium tamen tuetur Thesaur. decisi. 207. & Fab. de Anna, consilio 63. numero 2. sed perpendenda est nostra conciliatio: tractat. de remedijs subsidiar. remed. primo. Decian. consilio 57. numero 18. & 16. volumine quinto, comprobamus nos hoc simili, quod pertinet ad hæ-
4 redem † grauatum restituere hæreditatem, qui sit creditor defuncti, cui successit, nam non confundit actiones pro Rata bonorum restituendorum, sed pro illa parte potest retinere, & rem aliquam hæreditariam sibi aliquando ap-
5 propriare pro Rata † crediti, maxime adhibita iudicis auctoritate, l. debitor, §. fin. ff. ad Trebellian. Rom. consilio 276. Angel. consilio 64. in fin. cum adductis per Rot. Auen. decisio. 45. numero 2. Rot. Rom. decision. 680. numero 2. par. prima in nouiss. & Surd. decision. 92. declarando, vt nos ipsi scripsimus tract. de facti scient. & ignor. sub distinctione 37. centur. prima, tomo prim. vbi Petræ Plac. & Peregrin. tractat. de fideicommiss. traditiones afferuntur, illius quęstion. vltimę, columna prima, huius articul. 35. numero 12. cum seqq. sed perturbare videtur, hanc nitidam veritatem, l. creditoris, ff. de distract. pign. & l. moschis, ff. de iur. fisci. vbi hypo-
6 theca etiam ob pusillum creditum † afficit rem magnam quoad retentionem, & quoad auocationem, nec potest compelli creditor ad exercendum ius hypothecæ in certo pignore, sed
7 pro suo arbitrio agit, l. qui generaliter, ff. qui pot. in pigno. hab. & Molin. de Hispan. primog. lib. 4. capitul. 7. numero 18. cui dubio sic satisfacio, vt habeat locum parte non opponente, seu in præiudicium debitoris tantum, non in detrimentum, & iacturam aliorum creditorum concurrentium; Scot. consilio 16. numero 13. lib. 5. tomo primo, Viuius decis. 451. num. 37. par. 3. & subtilis Fachin. lib. 2. controuer. iur. ca-
8 pitul. 46. prædicta tamen tituli mutatio † permittitur solummodo fieri tribus copulatiuè concurrentibus, de quibus apud Intrigliol. singul. 2. lib. 2. vbi ex Socyn. Curt. iun. Rimin. pariter iun. Gabr. & alijs quos ibidem citat, requirit declarationem voluntatis vxoris circa mutationem possessionis seu dicti tituli, quæ sufficit tempore molestiæ facta, insuper, quod fiat ex noua causa accedente post primam, non ex causa de præterito; tandem exigit, vt non fiat
9 in præiudicium tertij † habentis ius anterius, quod proximè exponebamus, Riminald. iuni. consilio 110. numero 23. & 25. volumine primo. contra Burs. consilio octauo numero 15. volumine primo, Amplificantur prædicta, vt si mulier retineret solum pro concurrenti quantitate de per se, adeo quod non esset spes luitionis, tunc mulier facit fructus suos, nec compensabit in sortem, vt ex Borg. refert idem Molignat. dicto tracta. numero 28. quod ego confirmo ex traditionibus Illustrissimi Cardinal. Tus. suis pract. conclusion. littera F. conclusion. 506. numero 12. & in proposito mirificè inseruit Theorica Bartol. in l. qui habebat, numero secundo, ff. de legat. 3. vbi oppignoratio exclusiua spei luendi dicitur alienatio, & æquipollet dationi insolutum. Ampl. etiam in nulliter misso in possessionem, qui potest vti retentione, Bartol. in l. si non sortem, §. si centum, numero quinto, ff. de cond. indeb. Surd. decision. 46. numero 14. vt in datione insolutum nulla. Alb. consilio 531. numero 56. volumine tertio: fallit in odium mulieris, contra quam non pos-
10 sunt † filij, & hæredes retinere dotem, donec sit reddita ratio administrationis tutelæ susceptæ per matrem, quicquid censuerit Socyn. senior consilio 180. volumine secundo, cum adductis per Molignat. dict. tract. numero 41. per tot. cum talis opinio sit multum dura & rigorosa, vt ex Negusant. Alexan. & alijs affirmat Peregr. consilio 100. columna secunda, volumine primo, Fab. Turret. consil. 60. numero 18. cum seqq. volumine primo. Bero. consilio 37. numero octauo, volumine secundo, & Viuius decisi.
11 317. libr. 2. fallit in causa appellationis, † quæ non admittit retentionem, non oppositam in prima instantia, Bald. in l. per hanc, C. de temp. ap. Sebast. Med. de compensat. qu. 16. num. 19. quod intelligerem, quando retentio impugnaret sententiam, aliter secus, Surd. consilio 298. num. 15. vol. secundo, Fab. de Anna consil. 43.

QVAESTIO LIX.

ARGVMENTVM.

Prouisio expensarum litis, vel alimentorum ad commodum pauperis per diuitem quomodo fiat pro Rata fructuum rei contentiosæ sine distractione proprietatis.

SVMMARIA.

1 *Remedij prouisionalis loca indigitat auctor.*
2 *Remedij prouisionalis requisita quæ remissiuè.*
3 *Appellatio non datur in remedio prouisionali, nisi ob excessum.*

4 *Appel-*

Digitized by Google

4 *Appellatio circa decretum quartæ beneficio authenticæ præterea, C. vnde vir & vxor. permissa.*
5 *Præsumptio qualibet non sufficit in prouisionalibus.*
6 *Prouisionale remedium non obtinet in actione personali, nec reali pro particulari re.*
7 *Prouisio non conceditur renuntianti, vel transigenti, vel cedenti, nisi ex causa læsionis insignis, vel doli.*
8 *Dubius litis euentus quando probetur in transactione, & quando non, & quomodo.*
9 *Prouisionali in remedio sat est, si fiat quartæ partis fructuum rei contentiosæ taxatio.*
10 *Prouisionale remedium quando concedatur, quoad alimenta extraneis, et quid tunc sit probandum à prætendente prouisionem alimentorum.*
11 *Pauperis causa quomodo tractandæ.*

1 Emedij prouisionalis duo illa capita, nimirum, † expēsarum litis, & alimentorum, quando seorsum reuocantur ad praxim, aliquando simul, & coniunctim introducuntur, quæ est materia l. si instituta, §. de inofficioso, ff. de inoffic. test. l. fi. C. de ord. cog. accurate exposita per Boer. decisi. 303. nu. 4. decis. 324. nu. 2. cum seqq. & 325. nu. 2. Affli. decis. 10. 11. & 152. Guid. Pap. dec. 561. Rebuf. ex professo de sentent. prouis. art. 1. gl. 2. Alciat. de præsumpt. reg. 3. præsump. 20. Rot. Perus. decis. 56. par. 1. Verall. sub Rot. Rom. decis. 18. cũ quinq; seqq. par. 1. Milanensis, decis. Siciliæ, 16. & 17. par. 1. Marchisel. q. 26. Couarru. pract. q. c. 6. Molin. de primog. lib. 2. c. 6. Vallasch. consultatione 1. Surd. de alimen. tom. 1. q. 112. & deinceps, Boss. sua praxi crim. tit. de aliment. præstand. vx. nu. 1. cum seqq. Menoch. de præsumpt. lib. 1. q. 35. & cõs. 491. n. 33. vol. 4. Crau. cons. 164. Gabr. cons. 25. cum seq. vol. 1. Ceph. cons. 127. vol. 1. & 714. vol. 5. Decian. consi. 66. vol. 2. Mynsinger. obserua. 21. centur. 6. Iallongus racemat. 36. cum aggestis denique per nos Remed. 100. tractat. de remed. subsid. vbi ordine satis claro de requisitis,
2 † vt locus huic pateat æquissimę prouisioni; Nam vtrobi denegatur appellatio, nisi ob excessum, cum officio
3 iudicis procedatur celeriter, idcirco † neutiquã supersedendum; Boer. deci. 326. Surd. d. tom. 1. q. 120. num. 13. & Barz. decis. Bonon. 130. num. 30. vbi aliud sentiens in quarta decreta vxori inopi ex constitutione text. in authentica præterea, C. vnde vir & vxo. à quo decreto posse
4 appellari † scribit; vtrobi desideratur paupertatis fides legitima; vtrobi debet constare non leuiter de bono iure actoris, vt sibi prouideatur de alimentis, & sumptibus litis; nec est mirum,
5 quod qualibet præsumptio † sufficiat etiam, quod resideat in arbitrio iudicis, modo non sit capitolum, sed bene regulatum, Didac. d. loco, num. 6. & Menoch. dicto consilio 491. num. 33. scilicet, quòd actor habeat pro se vnam sententiam licet appellatione suspensam, Ripa in l. 1. num. 4. ff. de re iud. vel quidpiam aliud æquipollens seu proxime accedens sententiæ ad excludendam temeritatem pauperum; vtrobi præterea seruatur, quod non auditur postulans
6 hanc prouisionem † in actione personali, vel iudicio reali pro re particulari; Surd. dicto loco, quæstion. 120. num. 14. vtrobi obauditur,
7 qui antea fecit se alienum ab ipsis bonis † transigendo, vel renuntiando, vel ius, de quo postea contenditur cedendo, cum præsumatur, pro præambulo contractu, maxime si iuratus sit. Molin. dicto loco numero 45. Cephalus dicto consilio 714. numero 25. Rebuffus citato loco, numero 26. Milanens. dict. decision. 16. numero 30. & Surd. dicto titulo primo, quæstion. 113. numero 3. & 4. cum non conueniat, quem frui pretio, mox prætendere alimenta, vel sumptus litis, nisi subesset læsio enormissima vel dolus, quo casu pretium non succedit loco rei, potissimum quando non extaret; nec impedit prouisionem transactio, aut renuntiatio captiosa, quæ potest probabiliter rescindi, Surd. dict. quæstion. 113. numero 6. & 7. etiam si non æstimaretur, aut liquidaretur dubius li-
8 tis † euentus, quando euidens esset læsio, Calderin. consilio 4. de arbitr. alioqui transactio non potest expugnari, prætextu læsionis etiam enormissimæ, nisi articuletur in primis dubius litis euentus, probetur per peritos, & liqueat, quod deducta æstimatione dubij euentus litis adhuc subest læsio in magno excessu, Alexand. consilio 42. numero 11. & sequent. volumine primo, Socin. sen. consilio 85. numero 3. volumine primo, Honded. consilio 34. numero 55. volumine 2. Peregr. consilio 73. numero 28. volumine primo, & copiosè apud nos Remed. 47. illation. vnica, tractat. de remed. subsid. vtrobi tandem res nostra agitur, dum hæc prouisio
9 taxatur ad ratam † fructuum rei controuersæ, & dubitatæ, idest, in iudicium deductæ pro arbitrio iudicis, qui etiam vsque ad quartam partem fructuum potest facere taxationem, Couarruuias dicto loco circa fin. Atqui duæ præcipuæ sunt obseruandæ differentiæ; altera est; quia prouisio alimentorum, quæ alioqui sunt fauorabiliora, quam expensæ litis, quoad personas non extraneas, & quibus alimenta de-
10 bentur, non † conceditur extraneis, nisi vnico casu, quando agerent ex testamento ad hæreditatem carente vitio visibili. Didacus, præallegat. loco, numero sexto. Alia succedit differentia, quia in prouisione alimentorum decernenda iudex debet esse valde prudens, vt nimirum à descendente prætendente boni iuris præsumptionem non ita constantem vel

concludentem aut grauem requirat; in collateralibus plus præstari statuat quam in liberis, sed non successuris ab intestato, extraneis omnino, vtpotè, quibus non famulatur fęderis naturalis vinculum, nec ius sanguinis assistit, multo plus requirat, quod aliquantulum sit supra semiplenam probationem, vel saltem illius angulos impleat, Gabr. d. conf. 25. nu. 2. & Surd. d. q. 112. nu. 21. & 28. quamuis non pauci hac in materia scriptitantes dicant, quod quælibet coniectura sufficit, subintelligerem ego, si non sit leuis; in reliquis huc pertinentibus remitto sitibundum lectorem ad nostras lucubrationes d. remed. 100. tract. de remed. subsid. ita
11 tamen quod † expensarum calculum non ingrediantur mercedes notariorum, causidicorū iudicum & aduocatorum, qui gratis in causis pauperum debent operari, Gail. obseru. 45. libro primo, etsi tanta pietas exulet hodie à domicilio quorumdam aduocatorum, seu patronorum.

QVÆSTIO LX.

ARGVMENTVM.

Annuum legatum quando debeatur pro Rata temporis dumtaxat.

SVMMARIA.

1 *Annuū legatum pro primo anno est purū, pro alijs autem conditionale.*
Annuis in legatis tot sunt legata, quot anni, tot actiones, tot quoque præscriptiones, ibidem, num. 1.
2 *Annuum legatum, quando pro Rata temporis tantum debeatur.*
3 *Mora irregularis, quæ alias contrahitur fauore minoris sine interpellatione; operatur dumtaxat, pro rata temporis, quo perdurauit minor ætas, non pro futuro tempore.*
4 *Annuum legatum fruitur etiam priuilegio hypothecæ inductæ, pro omnibus legatis, non etiam pro fructibus plurium annorum, sicuti in cæteris legatis.*
5 *Surd. decis. 28. vix recipiendam esse aperit author, & quomodo defendi possit ob authoritatem Senatus Mantuani per Illustr. & Sapientis.*
6 *Annuum legatum debet solui de fructibus.*
7 *Annua pensio imposita ad certum tempus non efficit vt intelligatur hypothecata res, super qua imponitur, secus si in perpetuum.*
8 *Annus quando incipiat in præstatione legati annui.*

CELEBRIS quoq; est quæstio de legato annuo, quod † pro primo 1
anno est purum, pro alijs conditionale. l. 4. ff de annuis leg. totq; sūt legata, quot anni, tot actiones tot præterea præscriptiones. l. si in singulos, ff. de annuis leg. & Parlador. lib. pri. rerum quo-
2 tid. cap. pri. §. 13. num. 8. † an debeatur pro Rata temporis tantum, iuxta tex. in l. Seio, in prin. ff. de annuis leg. vel non recipiat diuisionem tēporis, postquam sufficit vltimum annum esse cęptum, vt legatum annuū pro illo anno transmittatur. l. à vobis, ff. de annuis leg. Distinguēdū puto in hunc modum, aut legatum annuum est correspectiuum ad labores, seu ad industriam legatarij, veluti, quia sit relictum administratori intuitu officij, & tunc pro Rata temporis duntaxat debetur, Surd. consil. 107. lib. 1. & Hon-
3 ded. consil. 82. num. 2. volum. 2. † quemadmodum obseruatur in mora irregulari, quæ contrahitur fauore minorum absque interpellationis præsidio, ex l. in minorum, C. in quib. caus. resti. in integr. nam intelligitur pro Rata temporis solummodo, quo minor ætas perdurauit, non pro futuro tempore, Salyc. in d. l. in minorum, in fin. Vincent. de Franch. decis. 16. num. 4. par. 1. vbi multa singularia expendit in argumento d. l. in minorum, Gabr. consi. 121. num. 60. lib. primo, & Honded. cons. 38. nu. 32. vol. 2. Facit tex. cum glos. & Bart. in l. Tytia, §. vsuras, ff. de leg. 2. Aut legatum annuum nō habet aliquam correspectiuitatem, & tunc arrogat locum dispo-
4 sitio d. l. à vobis, † Ampliatur, vt pro legato annuo competat quoque hypothecaria legalis etiam respectu omnium præstationum de anno in anno debitarū, quicquid scripserit Surd. dec. 28. postquam non fuit animaduersum ad doctri-
5 nam Bart. in l. Caius, prope fin. ff. de annuis legat. vbi satis apertè determinat pro legato annuo competere hypothecariam, sic Bero. cons. 47. vol. 2. & Decian. cons. 2. num. 143. vol. 1. nisi dixerimus competere quidem hypothecariam pro annuo legato, sed non respectu fructuū aut vsurarum rei legatę quoad prælationis prærogatiuam, veluti ex Negus. probat Vincent. de Franch. decis. 373. num. 12. par. 2. Non obstat,
6 quod † legatum annuum sit soluendum de fructibus, & ad Ratam fructuum, Castr. cons. 16. li. 2. quia procedit, quo ad actionem personalem, non tamen excluditur vsus hypothecariæ, Nat-
7 ta cons. 323. in fin. Declaratur † non procedere, quando annua pensio esset per testantem imposita ad certum tempus; isto casu non censetur obligata res, super qua imponitur. Guid. Pap. decis. 432. nu. 17. secus, si in perpetuum; vt ibidem
8 Guid. Pap. † Ad hæc cum aliquot annua ex reditu bonorum sunt legata: mensis Ianuarius, veluti anni initiū, iuxtà politicæ rationis dictamē attēditur, sed oportet spectari tempus, quo percipiun-

cipiuntur fructus, idque ex Papiniani sententia obtinet in l. Firmio. §. pater, ff. quando dies legati ced.

QVÆSTIO LXI.

ARGVMENTVM.

Compensationem plerunque fieri, quandoque verò minime, eamq; pro ratione Ratæ hic author compendiose demonstrat.

SVMMARIA.

1 *Cōpensatio fit pro Rata, maxime, ne currant vsuræ.*
2 *Compensatio est species reconuentionis, & solutionis, & num. 4. 6. & 15.*
3 *Hæres tunc demum non tenetur soluere, quando penes vsufructuarium sunt vniuersa bona, & quid faciendum circa sanandum æs alienum.*
5 *Solutio particularis non admittitur contra voluntatem creditoris,*
7 *Turpius eijcitur, quam non admittitur hospes.*
8 *Compensatio non fit ad instantiam tertij, & quando secus.*
9 *Compensationem vbi Iudex nihili faciendam putauerit petitio salua remanet.*
10 *Compensationem non recipit, quod præscriptum est, neque qui repetit indebitum.*
11 *Compensationis præsidio spoliatur debitor negans, mox conuictus.*
12 *Liquidi ad illiquidum non datur compensatio.*
13 *Liquidum triplex.*
14 *Liquidum quando non compensatur cum liquido, licet vtrumque liquidum per instrumentum videatur.*

1 Compensationem pro Rata † fieri, habetur in §. compensationes, insti. de actio. in l. si constat, C. de cōpensatio. Alex. cons. 85. lib. 5. textus est in authentica præterea, C. vnde vir & vxor. Osasch. cons. 43. col. 2. cū seq. Moror. cons. 31. nu. 3. Surd. cons. 69. nu. 8. volu. 1. & decis. 191. nu. 18. Carol. Crass. tract. de except. aduersus statutum, exceptione 16. nu. 64. Rota Genuæ, decis. 8. nu. 16. potissimum ad impediendum cursum vsurarum, l. eius, C. de solu. l. in insulam, §. vsuras, ff. solut. mat. ad euitandā pariter caducitatem, ad liberandam pignus, ad excludendam præscriptionem antiquioris crediti, ad impediendam moram, & pœnam incurrendam, non quoad tollendam moram, & pœnam iam incursam, Alex. cons. 196. in fi. volu. 7. Anch. cons. 5. nu. 13. Rom. cons. 204. nu. 9. idq; fit ipso iure pro rata pecuniæ; Peregr. cons. 107. nu. 4. vol. 2. & copiosè Zanger. tract. de except. par. 3. c. 6. tum, quia sic seruatur in retentione pro rata, quæ finitima est compensationi. Paris. cons. 100. nu. 34. vol. 2. Caroc. decis. 21. nu. 36.
2 tum etiam, quia compensatio est species † recōuentionis, quæ tantum fit pro Rata, Paris. d. loco nu. 32. sic in cessionario creditoris, Bal. consil. 183. lib. 4. iuncto cons. 362. lib. 5. Guid. Pap. decis. 563. Peregr. d. cons. 107. etiam quod debitum esset iuratum, quando debitor esset pauper, Afflict. decis. 163. vel ageretur de cessionario ex necessitate, Angel. cons. 259. immò si adesset præceptum inconfessum ac super compulsoris, adhuc compensatio recipienda est, Franc. Marc. decis. 648. in fi. par. 2. nec in hoc argumēto distat compensatio, à solutione quandoquidem & ipsa solutio operetur effectus suos pro rata, vt quando contentio est inter hæredē vni-
3 uersalem, & vsufructuariam † generalem circa satisfactionem debitorum hæreditariorū, postquam certum est, quod hæres de suo non tenetur soluere, quando bona vniuersa sunt penes fructuariam, neq; id oneris subito cogitur vsufructuaria; quapropter venduntur iudicis auctoritate tot ex bonis hæreditarijs, quibus cōmode sanari possit æs alienum, quo pacto minus habebit hæres de proprietate, & minus fructuaria de vsufructu; atque ita constat solutionem fieri pro Rata ex testimonio in primis Castren. & Alex. in l. vsufructu honorum, ff. ad leg. Falc. Cra. cons. 183. Couarru. lib. 2. variar. resolut. ca. 2. Franc. Marc. decis. 835. & 842. part. 1. Crass. tract. de success. §. legatum, q. 35. Gail. obser. 147. lib. 2. Caroc. decis. 80. nu. 31. & Surd. de alim. tit. 1. q. 50. igitur idem in compensatio-
4 ne, quæ obtinet locum † solutionis, l. si debitor, ff. qui pot. in pign. hab. Magon. sub Rot. Flor. decis. 5. Capel. Thol. q. 92. Afli. decis. 121. Osasch. decis. 92. nu. 12. cum seqq. decis. Perus. 15. part. 1. Onded. cons. 51. nu. 11. vol. 2. Lanar. cons. 24. nu. 4. idcirco vtraque potest opponi post sententiam in causa appellationis, & post rem iudicatam, Bal. & Ias. in l. 1. C. de iur. & facti ignoran. Alex. cons. 12. nu. 12. & seq. vol. 2. Fely. in c. cum
5 inter, infra de except. non obstat, quod solutio particularis neutiquam admittitur contra voluntatem creditoris, l. planè, ff. famil. erciscun. & l. quidam existimauerunt, ibique Iason ff. si cert. pet. & tamen liquet ex hactenus deductis aliud esse in compensatione, quia respondetur
6 compensationem habere vim solutionis † factæ, non quę debeat fieri, idcirco nō inquiri de voluntate vel noluntate creditoris, Peregr. d. cons. 103. nu. 5. Roderic. tract. de an. reddit. lib. 2. q. 18. nu. 10. iuxta illud pertritum, turpius ei-
7 citur † quā nō admittitur hospes, Sur. de alim. tit. 7. q. 17. nu. 41. ampliatur procedere quoque aduersus instrumentum dotale, Vincen. de Franc. decis. 367. nu. 12. par. 2. & in quocunque iudicio exequutiuo, Capyc. decis. 167. Francis. Marc.

Digitized by Google

Marc. decis. 198. part. 2. Gail. obser. 17. nu. 10. lib. 2. per textum in l. 2. C. de compens. & in l. si cum militi, §. 1. ff. eod. quia compensatio habet vim exequutionis sententiæ, Rot. Ro. decis. 84. num. 2. par. 2. in nouiss. Ampliatur secundo procedere tam in primo quam in secundo creditore, Bart. cons. 7. lib. 2. nu. 2. tametsi non fiat validè ad instátiam illius, qui omnino tertius est,
8 Rota Genuæ d. decis. 8. num. 16. † cum requiratur inter cætera quod debitum sit proprijú vel veniat in consequentiá, Franc. Marc. decis. 148. num. 6. par. 2. Declarantur prædicta vltra Peregr. de iure Fisci. li. 6. titul. 7. num. 35. cum seqq. vt si auctior, & pinguior sit compensatio, quam creditum actoris, non possit sequi condemnatio in excessu, nisi sit opposita per viam reconuentionis: Barto. ad l. in rebus, §. quod, ff. com-
9 mod. † quemadmodum si iudex nó habuerit rationem compensationis, salua manet petitio, nisi expresse reprobauerit; per l. quod in diem, §. 1. ff. de compensation. Franc. Marc. decis. 157.
10 par. 2. Rursus quod præscriptum est, † minimè deducitur in compensationem, Capra sing. 42.
11 Nec debitor negans mox conuictus de mendacio habet præsidium compensationis, Guglielm. de Lud. singul. 96. quáuis admittatur ex æquiori sententia ad probandam solutionem. igitur etiam ad compensationem obijciendam, Bald. & Castr. in auth. contra qui propriam, C. de nó nu. pec. & si Dyn. in c. nullus, num. 6. de reg. iu. in 6. dissentiat, neq; contra repetentem indebitum admittitur exceptio compensationis, Barto. in l. cum quis, num. 19. C. de iur. & fact. ignor. neq; illiquidum cum liquido compésatur, l. fin. C. de compensat. seu quando exceptio compensationis requireret altiorem indaginé pro arbitrio
12 iudicis bene regulato, † Rom. cons. 76. num. 2. Alex. d. cons. 12. nu. 13. & Rot. Rom. decis. 627. in fin. par. 1. in nouiss. intelligendo liquidum tri
13 pliciter, scilicet, † vel ex cófessione aduersarij, vel ex genere quæstionis, vel ex celeritate probationis. Donell. ad d. l. fin. C. de compensation. Fab. de Anna cons. 62. num. 5. atque Zanger. d. loco cap. 6. num. 32. immo non admittitur compensatio etiam, quando vtrúq; creditum liqui-
14 dum † est, sed non æquè, veluti quando de credito appareret per publicum instrumentum, & aliud esset descriptum in chirographo simplici, nec dum recognito, vel in libris rationú, decis. Perus. 15. nu. 6. par. 1. Cæphal. cons. 47. col. penult. & fin. Pedroc. cons. 28. num. 12. & quamuis compensatio æquiparetur solutioni, quoad liberationem, non tamen quoad effectum con-
15 stituédi in quasi possessione exigédi, Rot. Rom. decis. 389. nu. 2. par. 1. in nouiss. sicuti nec quoad inducendam præsumptionem, quod retrò pro annis antecedentibus fuerit satisfactú creditori, qui est effectus attributus solutioni triú annorum vltimorum sine reseruatione fauore obligatorú ad annuas præstationes, vt in liuellarijs, conductorib. in oneribus realibus, & huiusmodi, l. quicumque, C. de apochis publicis, lib. 11. Gab. suis communibus titul. de præsumpt. conclus. 11. Marsil. singu. 108. qnia compensatio non habet locum, vbi requiritur vera solutio, Franc. Marc. d. decis. 648. quemadmodum dispositio d. l. quicunque, non habet locum in tributis depositis, & tamen depositum fungi solet officio solutionis, Cra. cós. 313. igitur idem in triplicata compensatione: quæ præterea dicebantur de compensatione in causam dotis intelligi debent quoad vsuras, recompensatiuas onerum matrimonij, non quoad capitale dotis, secundum æquiorem sententiam, Rom. & Alex. in l. rei iudic. §. 1. ff. sol. matr. Afflict. decis. 121. & Alex. cons. 74. lib. 5.

QVAESTIO LXII.

ARGVMENTVM.

In filia dotata tam de bonis paternis, quam maternis, An cadat consideratio Ratæ; nimirum, vt intelligatur dotata pro Rata bonorum prouenientium à patre: & pro Rata bonorum maternorum.

SVMMARIA.

1 *Filia dotata intelligitur de bonis patris, etiamsi aliardiues sit.*
2 *Filia dotata cum calusula, tam de bonis paternis, quam maternis, non præiudicatur, nisi ad ratam quantitatis deficientis, cum pater non est soluendo.*
3 *Clausulæ (tam, & quam) virtus, atq; efficacia.*
4 *Mater, & frater dotantes filiam, & sororem, quando solum pro Rata teneantur.*
5 *Dotator necessarius quomodo differat, à voluntario*
6 *Intellectus l. vltima. §. præterea. C. de iur. dot.*
7 *Dotis interusuria quando incipiant deberi.*

1 IN † filia dotata per patrem tam de bonis paternis quam maternis dubitatum antiquitus fuisse affirmat Imper. in l. vlt. §. & in tali dubitatione, C. de dot. promiss. an dimidiam partem percutiat datio, seu promissio dotis. An vero pro Rata portione vtriusque substantiæ facta intelligatur, ità vt plus de maiori substantia dedisse videatur parens dotator. Amputata fuit radix huius quæstionis in eodé text. versic. vtramq; igitur dubitationem, † dum di-
2 serte cautum est ea in lege, quod si dotator est soluen-

Digitized by Google

soluendo, intelligatur de proprio dotasse nulla habita ratione adiunctæ qualitatis, seu expressionis bonorum maternorum, etiam si filia esset diues, Alex.cons.7. num.10. vol.2. Paris. cons. 29.num.61. vol.3. Cephal. cons.642. num.37. cum seqq.& Gamma decis.376. alias dumtaxat pro parte deficiente; sic Alex. cons.149. vol.7. Gabr.cons.135.volum.2.Curt.sen.cons.27.Bursat.cons.215. vol.2. Afflict. supra cōstitut. reg. lib.3. rub.23. num.50. Idem Afflict. decis.178. & seq. Alb.cons.274.lib.1.cum aggestis per D. Præsidem Menoch. de præsumpt.lib.3. præsumpt.15.etiamsi dictum esset pro sua portione &
3 rata, Ruin.cons.16.num.2.vol.3. Non † obstat vis clausulæ (tam, & quam) quæ comparationē arguit: & Inducit æqualitatem, Peregr. cōs.25. num.12.& seq. iuncto cons.57. nu.8. cum seq. quia plerumque arguit separationem, D. Menoch.de arb.Iud.lib.2.casu 314.num.11. Non ob-
4 stat, quod aliud obseruatur † in matre, & fratre dotante, cum intelligatur facta promissio, vel constituta dos pro rata virili,& sic pro medietate, nisi sint administratores bonorum sororis, vel filiæ, Salyc. in dicta l.vltima, & Boer. decis. 29.Mascard.de probation.vol.2. conclus.813. quia pro responsione sat est indicasse differen-
5 tiam inter † dotatorem necessarium, vt est pater, vel auus,& dotatorem voluntarium, vt est mater, frater, nisi in subsidium, & extraneus quilibet. Alex.Ias.& Rip.in l.1.ff.sol.mat. Bal.Nouell.tract.de dote, par.6.priuil.3. noue Marchisell. Ariminens.149. & facit l.vltima. C.de iur. dotium. §.prætereà; de cuius tex. intellectione
6 agit Corn. cons.vltimo.num.7. cum seq. vol.2. Ruyn.cons.221. vol.1. Montesperell. cons.29. num.2. Granmatic.decis.70.Thesaur.decis.43. & Rot.Flor. sub Magon. decis.83. num.1. cum
7 seqq. vbi † fructus dotis promissæ, à patre sine præfinitione temporis debētur marito à die traductionis ad domum, cum pater constituatur in mora irregulari, secus in extraneo dotem promittente: qui nisi interpellatur non tenetur ad fructus, vel ad interusuriū ante lapsum biennij modificando prædicta nisi intercederet legitima renuntiatio filiæ, vel adesset clausula (computando in eam dotem bona materna) vel quando patrem de vtrisque bonis dotasse alias filias constaret. Bertaz. consil. ciuili 25. nume. 1071. cum seqq. sed de materia d. l.final. C.de dot.promissio. cumulate agit decisio Perus.21. part.prima;

QVÆSTIO LXIII.

ARGVMENTVM.

Quomodo vxor alenda pro Rata dotis solutæ.

SVMMARIA.

1 *Vxor pro rata dotis solutæ quando ali debeat, numero 3.*
2 *Idem iuris de parte, quoad partē, quod de toto, quoad totum.*
4 *Vxor de iure per maritum non potest expelli prætextu dotis promissæ, nec dum solutæ, & num. 5.*
5 *Intellectus ad capit. per vestras, de donat. inter vir. & c.*
6 *Intellectus ad l. final. C. ad Senat. cons. Velleian.*
7 *Ius canonicum in spiritualibus sequi debemus ad amussim.*

1 ALI debet † vxor pro Rata dotis solutæ, vbi vir iniuriosus, aut capitosus expulsionis causam de facto amplectatur ob dotem integrē non solutam, postquam alimenta debita vxori propter dotem sunt taxanda iuxtà mensuram dotis, l.cū vnus, §.vlt. vbi Bart. ff. de alim.leg. Surd.consil. 150.num.38.vol.1. quicquid senserint in cōtrarium Bald. atque Castrens. ad l.in insulam. §. vecturas, ff. solut.matrim. hanc vero sententiam æquiorem esse nemo est qui ambigat, fundatam
2 prætere a in regulā, idem † iuris esse de parte, quoad partem, quod de toto quoad totum, vulgat. l. quæ de tota. ff. de rei vindic. ità etiā Surd. in tractat. de aliment. titul.7. quæst.17.num.5. & alijs seqq.& quæst.vlt.num.3. vbi ex hac regula infert quod pater alit filium pro Rata parte tantum, quando pro alia parte habet de pro-
3 prio † nisi habita foret fides per maritum, Boer. decis.22. nu.19. argu.tex.in §.venditæ, institu. de rer.diuision. vel quando imputatur viro negligentia dotis non exactæ, quemadmodum ad uertit Borell. cons.99. nu.36.& 37.atque celebris Doctor Laderch.cons.131. Diximus de fa-
4 ctò, quoniam nullibi certum de iure deprehenditur, posse per maritum † vxorem expelli prætextu dotis promissæ nec dum solutæ, Didac. Cottuar. in epitom. de sponsalib. par.2. capit.7. num.2.

Non sunt impedimento verba illa præinserta in cap. per vestras, de donation. inter vir. &
5 vxor. ne scilicet † dotis occasione detentæ vxor à viro dimissa &c. quia ibi Roman. Pont. respicit ad periculum, ne vir expellat vxorem de facto, ac proinde adulterij patrandi vel committendi ignis succendatur, quod sacri canones maxime execrantur.

Nec etiam obstat l.fin. C. ad Senat.cons.Velleian.ibi, & sic forsan à viro repelli, & distrahi
6 matrimonium, nam † eo loci potius indicat Imperator periculum ne matrimonium distrahatur, quam quod distrahi aliqua ratione permittat, ità præcise vtrique difficultati respondet Doctus, & Excell. I.C. Andr. Fachin. lib.3. controuers. iur. cap.48. præterquam, quod in mate-

ria

7 ria matrimonij, † tamquam spiritualis sequimur ius. Canonicum, c.pen.& final.de secund.nupt.& Gail.obseruat.141.num.5.lib.2.

QVÆSTIO LXIV.

ARGVMENTVM.

Legati (vulgo ambasciatoris,) & cōducti Professoris merces pro temporis Rata debetur.

SVMMARIA.

1 *Ambasciatoris, seu latinius legati in itinere, vel officio decedentis salarium qualiter debeatur.*
2 *Conditio pro perfecta habetur cum per eum non steterit, &c.*
3 *Medici pro singulis annis conducti merces quomodo debita si morte præueniatur ante tempus conductionis impletum.*
4 *Temporis Rata in salario considerabilis.*
5 *Legatus captus ab hostibus quando redimi debeat à mittente, seu eius sumptibus.*

AMBASCIATOREM siue legatum si in itinere decedere cōtingat, salarium † pro Rata temporis, quo non inseruiuit, debet rei publicæ restitui per hæredes, nisi aliud actum esset, vel nisi iam legationis causā feliciter absoluisset priusquam inuida Parca eū abstraxisset e viuis cū palmario redeuntem, Angel.ad l.1.C.de legat.lib.10.

Nec obstat cōditionem haberi pro impleta,
2 † cum non steterit per legatum. l.in iure ciuili. ff.de regul. iur. & cap. cum non stat. eod. titul.
3 lib.6. quod etiam dicitur de medico † conducto pro singulis annis, qui morte præuentus ad hæredes transmittit salarium anni cæpti. l.qui operas. ff.locat. & Bartol.in l.1. §. diuus, ff.de var.& extraod.cognit.Rip.tract. de pest. in vltim.par.tractatus, num.140.& 170. Nam respō
4 detur, temporis Ratam considerari † in salario, quod debetur pro solo labore, non in eo quod debetur principaliter ob probitatem intellectus, nisi culpa sua prębuisset causam mortis, vnde propterea desijsset conductus perficere conductionis tempus, ità Capyc.decis.27.latius Cephal.cōs.70.& 71.lib.1.quibus, & addo Iacob. Ben.tract. de priuileg. Doctor. par.1. priuileg. 33. & Magon. Rot.Lucens. decis.11.& 12. qui loquitur de medico perseuerante post tempus suæ conductionis, Quid (coronidis loco) sit di
5 cendum legato capto ab hostibus † in itinere, vtrum recuperet pretium suæ redemptionis, si non fuit in culpa in præuidendo sinistros casus: Dicimus quod sic. Natta cons.137.168.& 169. Vincent.Franc. decis.146.par.1. & Rot. Auen. decis.126.vide omnino insigniter locum apud Cæpol.Tholo.4.360.

QVÆSTIO LXV.

ARGVMENTVM.

An per ius offerendi resoluta adiudicatione fructus diuidendi sint pro Rata temporis cum eo cui bona fuerunt adiudicata.

SVMMARIA.

1 *Offerendi ius habet quilibet possessor etiā iniustus.*
2 *Creditor, aduersus quem fit oblatio à possessore, quomodo repellatur exceptione cessionis factæ pro rata fundi, quam liberauit.*
3 *Subhastatione, & licitatione facta si debitor resoluere adiudicationem intra tempus intendit: quomodo fit diuisio fructuum pendentium; an pro rata temporis, & an æstimatio debeat præcedere.*
4 *Creditor secundus hypothecarius tenetur offerre totum & integrum debitum cum rata parte augmenti monetæ, & interesse rei auctæ pretio ex beneficio temporis.*
5 *Augmentum quodnam præstare debeat volens vti iure offerendi, & quid in tertiæ partis diminutione, ex cēsura Nouarum Constitut. tit.de bon. in solut.dand.*
6 *Creditor quando possit vendere iure creditoris, & quando non.*
7 *Offerendi ius cessat, quando venditur res iure creditoris, & cur. limitatur tamen multimode: sed remissiuè, num.9.*
8 *Resoluto iure datoris resoluitur quoque ius acceptoris, & quomodo, remissiuè: vltra deducta ad tract.de facti scientia, & ignor. varijs in locis.*

1 CVM quilibet possessor † etiam iniustus cōuentus hypothecaria habeat ius offerendi tam ante sententiam, quam post, l.Paulus.§.1. vbi Bart.ff.quib.mod.pign.vel hypoth.sol.l.mulier.§.1.qui pot.in pig.hab. Osasch.decis.135.Franc.deci.69.par.1.& Thes.de-
2 cis.157.† Afflict. decis.187. dummodo sit effectualis oblatio, vt ibi Afflict.ad fin.vel nisi tráslatum esset dominium in actorem, vel nisi actor mouisset iudicium aliquod possessorium, Capyc.decis.202.Vinc.de Franch.decisiō.229. par.1.Afflict.decis.373. repellitur creditor, aduersus quem fit oblatio à possessore, exceptione cessionis factæ pro Rata rei, seu fundi, quem liberauit ex sua cessione, & pro quo est posterior possessore, D. Præses Morot. vir nunquam

pro

pro dignitate satis laudatus, tract. de possess. offer. num. 4. in fin. impresso post primum volum.
3 consiliorum. † Vlterius, quando post subhastationem, & licitationem intrà tempus ad luendum concessum debitor resoluere intendit adiudicationem, diuidit is fructus pendentes pro Rata temporis, cum eo, cui bona fuerant adiudicata, perceptos verò interim amittit; Idem Morot. d. tract. num. 39. & tertius est, quod æstimatio præcedat subhastationem, Afflict. decis. 358. Castrens. consil. 15. vol. 2. Surd. consi. 256. vol. 2. Sola ad noua decreta Sabaud. tit. 39. glo. 3. num. 5. Imo fructus recepti ab actore ante adiudicationem extinguüt pro Rata sortem principalem, l. à diuo Pio. §. si pignora, ff. de re iud. Afflict. decis. 188. num. 5. nisi esset appellatum ab adiudicatione deinde cõfirmatum appretiũ,
4 Capyc. decis. 202. in fi. † Porrò in hoc argumento iuris offerendi non auditur secundus creditor hypothecarius, nisi offerat totũ, & integrũ debitum cum Rata parte augmenti monetæ, imo etiam interesse rei auctæ pretio ex beneficio temporis, l. 1. C. si antiq. cred. ne primus creditor sit in damno qui sua pecunia potuisset emere alia bona, quæ æquè fuissent aucta pretio, sicuti illa, quæ obtinuit à debitore, latè defendit Crau. consil. 692. lib. 4. Alb. consi. 469. num. 17. volu. 3. Didac. var. resolut. lib. 1. cap. 8. Garzia. de expens. & meliorat. cap. 18. num. 78. &
5 Morot. dicto loco num. 69. cum seqq. † vbi idẽ sentit in illo incremẽto seu lucro tertiæ partis, quod refertur per statutum, & per nouas constitutiones in dominio Mediolani. tit. de bon. in solut. dãd. quia, inquit, tolerabilius est, quod secundus creditor, qui fuit negligens in offerẽdo, & in mora, nihil lucretur, quam primus creditor, cui res bona fide fuit adiudicata, sit in dã-
6 no; † cessarent tamen prædicta omnia in creditore, qui postea rem adiudicatam vendiderit alij iure creditoris, prout potest. §. 1. Instit. quibus alien. lic. vel non: nam hoc casu non habet ius offerendi creditor posterior, d. l. 1. C. si antiq. cred. Nec obstat regula l. nemo plus iuris,
7 ff. de reg. iuris, † quoniam, quando primus creditor vendit iure pignoris, nimirum, qualem pignori accepit, iux. l. si conuenerit, ff. de pignor. act. transfert in emptorem dominium nequaquã affectum, posteàquam tempore acceptæ hypothecæ habuit, à debitore licentiam, & ius alienandi, d. l. si conuenerit, quæ potestas cum præcesserit obligationem secundi creditoris, Ideò venditione resoluitur ius eiusdem, ex vi vulga-
8 tissimæ regulæ, † Resoluto iure datoris, resoluitur quoq; ius acceptoris. l. lex vectigali. ff. de pign. cuius regulæ ad plenũ meminit Surd. tract. de alim. tit. vlt. q. 42. planè diuersum est, quando ipse Dominus, idemq; debitor vendidit, vel insolutum dedit, quoniam trãsfert dominium in emptorem affectum ex persona secũdi creditoris, qui nullam eiusmodi potestatem vendẽdi fecerat debitori, pro vt creditori fuerat facta à debitore, proinde illi inuito auferri nequit ius quæsitum, ità penè ad verbum; Eruditiss. Tile-
9 manus sua pract. cap. 34. num. 2. † & accuratiss. D. Præses Morot. d. loco num. 16. cum seqq. vbi præterea subiungit nouem declarationes minimè gentium pœnitendas.

QVÆSTIO LXVI.

ARGVMENTVM.

Collationem bonorum, seu beneficiorum quomodo ratio Ratæ pertingat, & quid circa dotem.

SVMMARIA.

1 *Collationis bonorum, quæ sit ratio.*
2 *Succedentes titulo singulari conferre non teneatur.*
3 *Dotis collatio quando locum habeat, quandoue cesset, quid de libris & expensis studij ac doctoratus, num. 7.*
4 *Intellectus ad l. illud. §. final. C. de collation.*
5 *Soror innupta an excludat nuptam prætendentem succedere fratri cum dotis collatione, & quid si dos consumpta fuerit, & num. 6. & 7.*
8 *Collationis materiã singulari iure author indigitat.*

1 COLLATIONES † bonorum, nõ beneficiorum, de quo nõte ad satietatem loquitur Zecch. de benefi. cap. 5. indoles ea est, vt ille solum teneatur omnia habita conferre, qui vult pro Rata sua vniuersaliter suc-
2 cedere, postquam succedẽtes tit. singulari † nõ tenentur conferre, l. pen. C. fam. ercisc. Hieron. à Laurent. ad l. si emancipati, C. de collation. abundè Cassan. ad cõsuetudines Burg. §. 5. Rubr. 7. glos. 5. tit. des succession. nu. 69. sic in succes-
3 sione materna; † in qua collatio dotis habet locum ita vt soror non admittatur ad diuisionem cum fratribus nisi dotem à matre profectam cõferat, l. soror. C. de collatio. Montepic. consi. 51. Guid. Pap. q. 426. Thesaur. decis. 46. Peregr. cõs. 66. vol. 1. dummodo collatio petatur, Gail. obseruat. 46. nu. 10. lib. 2. non obstat text. in auth. vnde si parens, C. de inofficioso testam. quia soluit nodum, glo. in d. l. penult. in verbo donatio-
4 nis. † Insuper nõ obstat tex. in l. illud, §. vlt. C. de collation. quia dispositio illius text. pertinet ad ius antiquum, cum de iure nouiss. aliud sit sancitum in dotis ob causam lucratiuã, Natta cõs. 109. quemadmodum diuersimodè decidantur in iure quæstiones fundatæ super tit. lucratiuo, & prorsus distinguũtur à ti. oneroso, Vasq. in d. auth. vnde si parens. Rot. Rom. decis. 488. nu. 9.

par.

Digitized by Google

par.1.in nouiss.cum adductis per Menoch.cōs. 1126.nu.20.& vltra lib.12.Rursus non resistūt tradita per Gabr.cons.135.vol.2.vbi soror adhuc innupta excludit nuptam volentem cū ea concurrere, etiam facta collatione dotis, quia procedit in filia quæ recepta dote congrua, re-
5 nunciauit † soléniter hæreditati patris qui postea decessit relicta altera filia in capillis, quæ adhuc non renunriauerat, ideo & innupta excludit nuptam, Afflic.decis.161.& Morot cons.7. nu.13.ampliatur etiamsi dos esset consumpta, quia nec inopia mariti liberat vxorem à dotis collatione saltem, vt minus sua portione suscipiat, cessa prius actione quam habet contra maritum, §.illud quoque, auth. de æqual.dot.excepcis bonis mobilibus in dotem datis sine æstimatione mox consumptis citra fraudem, quæ non prohibent sororem frui pro Rata commodis paternæ successionis absque onere conferēdi illorum valorem, secus quando ab initio es-
6 sent data in dotem † cum æstimatione, quo casu debet conferri pretium, prout tunc, non autē prout nunc, scilicet iuxta tempus collationis;
7 Affli.deci.247.respectu † autem librorum, expensarum studij, doctoratus, atque collegij factarum à patre in gratiā filij literis addicti cessat onus conferendi cum alijs fratribus quando in vita patris esset perfectum opus alioqui laudatissimum, & constaret libros esse emptos nomine filij sibique traditos à patre, veluti ex Bart. Angel. Alex. & Dec. probat Cra.cons.125. Rip in l.quartana, num.172.cum seq.ff.ad leg. Falc.Rol.à Vall.cons.11.nu.16.cum seq.vol.2. Angel.Aret.cons.45.nu.12. vbi idem dicit etiā stante societate omniū bonorum inter fratres, Castr.cons.242.vol.2.Cuman.cons.28.& 40.et præclarissimè disputat Io.Oinotom.in §.quædā nu.48.cum quinque seqq. instit.de action. nisi aliud appareret de contraria patris voluntatę, Butr.cons.38.vel nisi alias resultaret magna inter fratres inæqualitas, Menoch.de arb.iud.casu 131.quo pacto intelligitnr Surd.de alim. titul.6.q.6. nu.26.quod mihi non probatur, nisi tribus concurrentibus, scilicet, magnitudo expensarum, multitudo filiorum, & patris paupertas, Bald.cons.21.vol.1.& consi.359.volum.3. Castr.dicto loco, Alex.consil.76.vol.4. iuncto cons.149. nu.11.cum seq.vol.7. & in casu magnæ inæqualitatis debet attendi æstimatio, vt nunc, non prout tunc, Afflic.d.decis.247.nu.2. & Bal.cons.120.vol.1.potestque frater scholaris vel doctor retinere libros & offerre pretiū illorum quando pater non emisset illos nomine filij, & fratres coguntur acquiescere æstimationi pro Rata eorum, Bal. in l.Macedoniani, C.ad Macedon. Oinotom. d.loco, nu.52. sic in expensis militiæ uictus cōuiuij, & alijs consumptis quarum non est habenda ratio in diuisione inter fratres, Bald.d.cons.21. Thesaur.d.decisi. 46. sic tandem de expensis pro habendo officio, & de redditibus officij, nisi cōtemplatione ipsius processerit, ut præsumitur in dubio, Soci. sen.cons.40.uolu.4.& Rom. cons.469.reliqua ad collationem spectantia expendit solertissimè Fachin.lib.5.contr.iur.cap.77.cum aliquot seqq.Papon.cons.154. & ante eos Bald. tract. de duobus fratribus, nu.18.

QVÆSTIO LXVII.

ARGVMENTVM.

Locupletationis qualitas, an & quādo ingrediatur calculum Ratę.

SVMMARIA.

1 *Locupletior factus pro Rata obligatur, qui alioqui nihilum præstaret.*

2 *Versio in rem etiam, pro Rata consideratur, atque attenditur.*

3 *Ecclesia sicuti non debet esse in damno, ita nec in lucro cum præiudicio alterius.*

4 *Locupletatio debet probari per fundantem se in ea, & quando.*

5 *Res præsumitur esse apud eum, ad quem iam peruenisse constat.*

6 *Solutum minus rectè tutori, vel curatori, vel administratori ciuitatis nō presumitur versum in eius vtilitatem minoris, vel ciuitatis.*

7 *Hæres non tenetur ad speciem legatam, nisi probetur eam habere, vel dolo desijsse possidere.*

8 *Intellectus l.cum ita, §. species, ff.de legat.2.*

9 *Fructus naturales in argumento locupletationis, vt differant ab industrialibus.*

10 *Fructus non dicuntur, nisi deductis expensis, & labore personæ.*

11 *In vniuersalibus maximè consideratur effectus locupletationis circa fructuum restitutionem.*

1 ET † ipsa quoque locupletatio in Ecclesia, in communitate, in ciuitate, & in minore cōsideratur pro Rata utilitatis existentis, aut necessitatis extinctę, quoniam dici-
2 tur † uersum in re pro patre, l.si pro patre, §.in rem, ff.de in rem uer. preclarè l. prædior. C. de præd. mino. scribit præsertim Rim. sen. & Alc. ad l.ciuitas, ff.si cert.pet.cum adductis per Menoch.de arb.iud.lib.2.cent.5.casu 432.per Mascard.de probat.uol.2. conclus.581.ex Reg.gl.
3 ult.in c.1.de in integ.rest.ubi † Ecclesia sicut nō debet esse in damno, ita nec in lucro cum præiudicio alterius, quæ intelligantur, dummodo
4 probetur † locupletatio per fundantem se in ea, latè Mascard.d.tract.uol.3. conclusio.1164.& 1165.tametsi in alijs personis non priuilegiatis

tis minime præsumatur consumptio, sed præsu-
5 matur † res extare penes eum, ad quem peruenit, vt in l. si quis ex argentarijs, §. an verò hæredi, ff. de edend. & præclarè Gabr. suis communibus tit. de proba. concl. 7. nu. 16. vsq; ad fi. Caro. decis. 27. vltra traditionem nostram in tract. de fact. scien. & ignor. dist. 28. cent. 1. to. 1. vbi etiã exponebamus, quomodo dicatur constare de locupletatione, & scribit Petr. de Rauen. singul.
6 514. quod † quando pecunia soluitur minus rectè administratori Ciuitatis, vel tutori, vel curatori, nõ præsumitur versa in ciuitatis, vel mino-
7 ris vtilitatem: Nec obstat tex. in l. † cum ita, §. species, ff. de leg. 2. vbi hæres non tenetur ad speciem legatam, nisi probetur eam habere, vel do
8 lo desijsse possidere, † quia multimodè euadit scopulum hunc. D. Menoch. de præsumpt. lib. 6. præsum. 61. Mascar. de probat. vol. 1. concl. 87. nu. 5. Cæph. cons. 353. vol. 3. & non sunt prætereundæ, nec dissimulandæ declarationes ad illũ tex. quis ministrauit. Soc. iun. ad Rub. ff. de noui op. nunt. nu. 145. & ibidem Niconit. nu. 294. cũ seqq. & Corn. cons. 318. nu. 4. vol. 4. Hinc etiam
9 fit perspicuum, † quod distinctio illa inter fructus naturales, & fructus industriales non suscipitur ad tuendum possessorem, ne teneatur fructus industriales, si extant, vel eorum pretium, si sunt cõsumpti restituere, propterea quod eos lucretur pro cultura & cura, Alberic. & Angel. ad l. fructus, ff. de rei vend. Papo. cons. 138. n. 1. cum seq. quia id intelligitur pro Rata laboris, idest, quatenus ratio culturæ, & curæ exposcit
10 † postquam fructus intelliguntur deductis expensis, & labore personæ; Butr. & Abb. in c. grauis, de restit. spol. Copus tract. de fructib. libr. 2. tit. 4. ca. 7. D. Menoc. de recuper. posses. remed.
11 15. nu. 580. cum seqq. † Verumtamẽ consideratio ista vindicat solummodo locum in vniuersalibus, in quibus restitutio facienda est ad Ratam locupletationis, secus in possessore bonæ fidei cum titulo singulari, præclarè Barz. decisi. Bonon. 53.

QVÆSTIO LXVIII.

ARGVMENTVM.

Quomodo in iudicijs fiat condemnatio, vel absolutio expensarum pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Litigatores propter impensas in litigando erogatas sæpè vtuntur iudicio Ratæ.*

2 *Reus condemnari debet in expensis ab eo tempore citra, quo constat actorem fouere iustitiam, nil suffragante actu renuntiationis litis paulò ante sententiæ prolationem.*

Salarium debetur Iudici etiam si partes concordauerint paulò ante sententiam, alias ad ratam laboris debetur.

3 *Actoris iure semper turbido existente, vel post publicationem causa adhuc manente dubia, succumbens debet absolui ab expensis ob iustam causam litigandi.*

4 *Pro Rata temporis, quis potest habere iustam, vel iniustam causam litigandi, & consequenter secũdum eam litigator partim absoluendus est, partim condemnandus.*

5 *Litigator, qui plura capitula distincta, & separata proposuit, & in quibusdam obtinuit, in reliquis succubuit, pro Rata fit cõdemnatio, & absolutio.*

6 *Idem est, quando vnum est capitulum, vel etiã sunt plura, connexa tamen, cuius, vel quorum partem capitulans probauit, et aliam partem nequaquã, nam pro Rata victoriæ sequitur vtrinque condẽnatio in expensis.*

7 *Capitulans si vsus fuerit, vt moris est, & consuetudinis iudicialis, clausulis illis salutaribus, super quibus omnibus & c. non se adstringendo & c. & huiusmodi, vitat condemnationem expensarum.*

8 *Quando alteruter litigatorum pro parte vincit, & pro parte vincitur, fit compensatio expensarum pro Rata victoriæ, cum remissiua tamen distinctione nu. 11.*

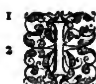
9 *Si vnus ex litigatoribus vincit, puta in octo, alter in duobus, nunquid attendatur portio numeri, scilicet, duo ad duo, adeo vt respectu residui fiat condemnatio.*

10 *Compensatio pro Rata victoriæ tunc locum habet, quando dubium est, an subsit iusta causa litigandi, alias secus.*

11 *Regula supradicta, quando vnus litigator partim vincit, & partim vincitur, qd vterq; absoluitur ab expensis, declaratur, distinguendo remissiuè.*

12 *Quando super pluribus rebus fuit litigatum, & ob contumaciam rei facta fuerit immissio, qua pendente partes transigunt super duobus, & deinde reus velit recuperare possessionem, & expensas contumaciæ pro Rata illius sententiæ, super qua non est transactum soluere, actor verò integras petat, soluere tenet, & sic potiora hẽt iura actor.*

13 *Expensæ necessariæ sunt in quadruplici differẽtia.*



1 PS 1 † præsertim litigatores propter impensas sæpè vtuntur iudi-
2 cio Ratę; † Ecce Reus debet condemnari in expensis ab eo tempore citra, quo constat actorem fouere iustitiam, † neque eas vitat, tametsi paulò
3 ante sententiam cesserit liti, Guid. Pap. q. 137. Ias. in §. sed hæc quidem, nu. 7. instit. de actio. & Gabr. cons. 19. col. 2. vol. 1. sicut salarium tenetur præstare etiamsi concordauerit cum parte, Iason in §. tripli. numero 58. institut. de action. Verum enim verò si semper esset turbidum ius actoris, vel post publicationem causa adhuc

4 esset dubia, † succũbens debet absolui saltẽ ab expensis ob iustam causam litigandi, c.finem litibus, de dolo, & contumac. Bar.in l.eum quem temere, ff.de iudicijs, & in l.qui solidum, ff.de leg.2. Alex.de Neuo. cons.72.per totũ; atq; ita pro Rata temporis, quis potest habere iustam causam litigandi, ideò pro ea absoluendus est, & pro alia condemnandus. Hæc sunt verba formalia Asin.praxi.iud.§.32.ca.2.limit.1.num.6. Viuius decis.427.nu.6.lib.3.

5 † Insuper qui plura capitula distincta, & separata proposuit, & in quibusdam obtinuit, in reliquis succubuit, pro Rata victoriæ fit condẽnatio in expensis, Asin.d.c.2. Ampliat.63.& idem

6 est, quando † vnũ est capitulum, vel etiam plura connexa, cuius, vel quorum partem articulãs probauit, & aliam partem nequaquã, tunc pro Rata victoriæ sequitur condemnatio in expen

7 sis, Boer.dec.74.nisi † subleuetur ex vi clausularum illarum saluberrimarum, nimirum (super quibus omnibus &c.) non se astringendo &c.& huiusmodi, Boer.& Asin.prædictis in locis: simi

8 liter, † quando vnus pro parte vincit, & pro parte vincitur, fit compensatio expensarum pro Rata victoriæ, Abb. in c.1.de plus petitionibus, & de clausula victum victori pro Rata victoriæ, Alciat.cons.45.nu.1. lib.6. sed obstat doctrina Bal.ad l.eos, §.cautione, C.de appellat.nu.2. in

9 fi.vbi sic scribit, si † vnus ex litigatoribus vincit in octo, alter in duobus, numquid attendimus portionem numeri, s.duo ad duo, ita vt respectu residui fiat condemnatio in expensis. Respõdeo (ait Bal.) istã numeri portionẽ non curo, sed an, & quatenus habuit iustam causam litigandi, d.

10 l.qui solidũ, † igitur solutio est vt habeat locũ compensatio pro Rata victoriæ, quando dubiũ est, an vigeat iusta causa litigandi, alias secus, Gabr. suis communibus tit. de expens. concl.2.

11 nu.15.cum seq.& Gui.Pap. decis.27. † Nec mutat sententiã, quod quãdo vnus litigator in parte vicit, & in parte vincitur, vterq; absoluitur ab expensis, l.generaliter, §.his de præsentibus, vbi gl.& Doct.C.de reb.credit. Respondetur distinguendo, vt per Matthesylan. præclarissimè agẽtem sing.3. His accedit, quod tradit idem Asin.

12 d.c.2.amplia.37. † quãdo super pluribus fuit litigatũ, & ob contumaciã rei facta fuerit immissio, qua pẽdente partes trãsigunt super duob.& deinde reus velit recuperare possessionẽ, & expẽsas contumaciæ pro Rata illius sniæ, super qua nõ est transactũ, soluere, actor verò integras petat, veluti soluere tenetur, & sic potiora hēt iura actor. Additur deductio Parlad. lib.2.rerum

13 quotid.c.fi.par.5.§.18.& † Gail.obseruat.151. libr.1. vbi considerat expensas necessarias in quadruplici statu. & Fachin.libr.1.controuer. iur.c.40.cum seq.

QVÆSTIO LXIX.

ARGVMENTVM.

An promittens soluere pluribus in locis copulatiuè specificans teneatur soluere in quolibet loco ad Ratam locorum.

SVMMARIA.

1 *Locorum mentio copulatiuè facta, in quibus sit destinata solutio, efficit, vt promissor teneatur satisfacere stipulatori ad Ratam locorum.*

2 *Copulæ indoles est, ut distribuat æqualiter copulata.*

3 *Solutio particularis multum incommodi adfert, idcirco non admittitur inuito creditore, nisi in decem casibus, nu.4.& 6.*

5 *Dolus, aut iniuria non fit scienti, nec consentienti.*

7 *Locorum commemoratio facta alternatiue quid præstet promissori.*

8 *Debitoris est electio ante litem contestatã, qui spopõdit soluere plurib. in locis alternatiuè expressis.*

9 *Clausulæ (vbiq. locorũ, et vbi fuerit inuẽtus) virtus.*

10 *Loco solutioni destinato non potest per lapsum tẽporis dici in mora debitor, nisi liqueat præsto fuisse in loco destinatæ solutionis creditorem.*

11 *Pensionem ecclesiasticam opportunè non soluens an possit excommunicari, vel priuari beneficio, aut an sit excommunicatus.*

12 *Pensionarius, cui die præstituta non fuit satisfactũ de pensione in loco conuento, an & quomodo procedat contra debitorem si non docuerit de eius præsentia, vel de dimissione procuratoris in loco destinatæ solutionis.*

1 PROMITTENS † soluere in pluribus locis specificè copulatis intelligitur promisisse partem soluere in quolibet loco ad Ratam locorum, l.3.§.si quis ita, ff.de eo, quod cert.loco, ex Rip. in c.1.num.69.de iud. vbi ne-

2 ctit rationem, quia † natura copulæ est æqualiter distribuere copulata, vulg.l.reos, §.cum in tabulis, ff.de duob.reis, Alberic.in l.fundus ille, ff.de contr.empt. exemplum est singulare in cõstituto promissorio, de quo in auth. si quando ibi pro Rata, C.de constit. pec. vbi constitutum impersonale est inefficax, sed personale cum nominatione copulatiua: alterius, qui nolit concurrere facit constituentem teneri pro Rata.

3 Nec facessit negotiũ, quod † solutio diuidua, & particularis affert plurima incommoda; idcircò non admittitur inuito creditore, l.planè, ff.fam.erciscũ. quoniam Resp.Ias.in l. quidam

4 † existimauerunt, nu.2.5.& 7. versi.8.limita.ff. si cert.pet.dicens nõ procedere in obligato soluere plurib. in locis, ex quo ita enixè inter partes actum constat, si copulatiua locutione vsi

5 sunt contrahentes, nec † enim fit dolus, aut iniuria scienti, & cõsentienti, c.scienti, de reg.iur. in

in 6. ita quoque scribit Afin. de execut. §. 7. cap.
6 167. vbi † decem casus refert, in quibus recipitur particularis solutio: Porrò aliud esset in promissione facta de soluendo in pluribus locis
7 specificatis † alternatiuè, quo in casu creditoris est electio, vbi petat, nisi à debitore vigilan-
8 tiore sit præuentus, quia † ante litis cõtestationem electio est debitoris, vbi soluat, d. l. 3. in princ. Rip. d. nu. 69. Afflict. decis. 397. declarantur prædicta notanter per Ias. in §. si quis agens, vers. plus autem, nu. 28. instit. de act. quando, nimirum, in instrumento esset adiecta clausula
9 (vbique † locorum, & vbi fuerit inuentus &c.) est quoque obseruandum, quod loco solutioni
10 destinato, nisi præsto fuisse creditorẽ † liqueat ob lapsum diei debitor non potest dici morosus, etiam si debitor abfuerit, aut rem soluendam tunc in promptu non habuerit, Bartol. & Castr. in l. item illa, ille num. 11. hic num. 9. ff. de constitut. pec. Kohl, exerc. legal. 12. num. 77.
11 vnde in † pensione ecclesiastica dicit Gig. quæstion. 77. & seq. de pensionibus. & Flamin. Paris. tract. de Resignation. benefic. lib. 6. quæstion. 2. num. 137. cum seqq. non posse deueniri contra morosum ad excõmunicationis gladium stringendum, nec ad pœnam priuationis beneficij;
12 † nisi liqueat de præsentia pensionarij, aut de dimissione procuratoris sui in loco destinatæ solutionis, ita quoque Cassador. de locat. decis. 4. & quod pensionarius declaret se velle vt sit incursa, qua declaratione posita fit retrotractio ad initium quo cœpit esse in mora, Leonard. Less. tract. de iust. & iur. lib. 2. c. 35. dubit. 27. nu. 152. Declarando, vt per Læl. Zech. tract. de Benefic. c. 11. nu. 8. Nec auditur excommunicatus ob pensionem non solutam nisi prius effectualiter & ad plenum decursas dissoluat pensiones, Rot. Rom. decisi. 301. part. 1. in nouiss. etiam si obijciatur nullitas ex ventre litterarum scatẽs vel dominus non sit in quasi possessione exigẽdi, dummodo litteræ sint expeditæ, Rot. Rom. loco allegato, immò vltra excommunicationem potest non soluens qui probabilem non habet excusationem priuari beneficio, & potest interim beneficium huius excommunicati conferri alteri, Rot. Rom. decis. 167. nu. 2. libr. 3. in nouiss. vnde quamprimum quærenda est absolutio quam credimus posse impartiri ordinarium quando non est reseruata sedi Apostolicæ ex multis citatis per Gregor. Sayr. thesauro casuum conscientiæ, libro 2. capitulo 19. numero secundo.

QVÆSTIO LXX.

ARGVMENTVM.

Cessio subiacet legibus Ratæ, siue censuræ pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Cessio an sit valida, vbi pretium non respondeat actionibus cessis.*
2 *Intellectus, & declaratio l. per diuersas, C. mandat.*
3 *Iuramentum non debet esse vinculum iniquitatis.*
4 *Res vna, & eadem non debet diuerso iure censeri & quomodo.*
5 *Cessio nũquã simulata præsumitur, & quãdo secus.*
6 *Cessio facta per decoctum inefficax, & nulla, limit. vt ibi.*
7 *Cedens quando possit reuocare factam cessionem.*
8 *Datio insolutum rectè fit non obstante l. per diuersas, C. mand.*
9 *Positio in locũ quo conueniat cũ cessione, & nu. 11.*
10 *Statutum Ticinense 135. in materia cessionum, declaratur.*
12 *Clausulæ (ponens &c.) vis.*
13 *Regula, cum quid vna via probibetur quando procedat.*
14 *Interpretatio nunquam admittitur per quam dispositio statuti redditur elusoria.*
15 *Extensio admittitur etiam in odiosis, & pœnalibus ne contingat elusoriam reddi dispositionem legis aut statuti.*

PASSIM exagitatur quæstio cessionis iurium, vt non valeat, vbi non
1 respondet pretium † actionibus cessis, quia præsumitur simulata, & calumniosa, nisi ad Ratam pretij soluti, pro qua quantitate cessionarius agere
2 potest, pro reliquis aũt agit cedẽs; casus † est in l. per diuersas, C. mand. prçclarè Franc. de Ponte cons. 77. nu. 4. et si cessio sit munita iureiurando, tã ob odium contrahentium, quã ad vitan-
3 dã iniquitatẽ, cuius non debet esse vinculũ † ipsum iuramentum, ita Gabr. suis cõmunib. tit. de act. concl. 5. D. Menoc. de præsum. li. 3. præsum. 129. Gab. cõs. 67. vol. 1. & Seraf. de priu. iu. priu. 61. abundè Intrigli. sing. 31. li. 2. Non obstat; qđ
4 vna, & eadẽ † res non debet diuerso iure censeri, vulg. l. eũ qui ædes, ff. de vsuc. & quod neuter possit pro reliquo agere in pęnã calumniæ, veluti sensit Iac. de Arena, Pet. & Cyn. in d. l. per diuersas, C. mand. Nã respondetur ad primum obiectũ, vt procedat in re indiuidua, non sic in argumento cessionis, quãdo interuenit numeratio pecuniæ, præterea cõior opinio est illa prima, vt liquet perspicuè ex d. tex. in l. p diuersas; Gabr. Meno. & alij superius relati: Addo Alb. cõsi. 742. vol. 4. Non rursus resistit, quod cessio nũ
5 quam præsumitur † simulata: Decian. consil. 109. numero 15. vol. 3. quia verum est interueniente pretio. vbi sit titulo oneroso d. l. per diuersas, vbi Bar. & Sali. Ampliatur multo magis
6 habere locũ in cessione facta per decoctũ, † quia est nulla, & inefficax in totũ, postq̃ decocto est interdicta oĩs administratio bonorum l. item

Digitized by Google

si vnius, ff. de arbitr. Bald. consil. 400. volum. 5. quos refert Vincent. de Franch. decis. 55. numero 2. par. 1. Fallit cessionario pacta non seruante, quia cedens potest agere ad totum sicuti ei
7 sit potestas reuocandi † cessionem, etiam si interuenerit vnum de tribus illis quorum meminit, l. 3. C. de nouat. Mynsinger. obs. 96. cētur. 3. Fallit 2. in cessione facta emptori, ad defensionem iuris sui, quoniā ea non sinit suspicari quicquam mali, Alb. cons. 265. nu. 10. vol. 2. vbi tales cessiones non comprehenduntur in legib. vel statutis prohibentibus cessionem; Fallit ter
8 tio in datione insolutum actionis, † quæ validè fit non obstante d. l. per diuersas, cum seq. C. mādati, teste Ripa de obligationibus, Respons. 24.
9 nu. 1. & 9. par. 2. fallit † quarto in positione in locum, quoniam formaliter a cessione differt, non effectiuè, veluti dexterrimè defendit Bim. cons.
10 57. vol. 1. id quod appositè spectat ad † statutū Pap. 135. de cessione iurū, incip. vt multis fraudibus obuietur, quod præscribit certam formā in cessionibus iurium cum clausula annullatiua, ne habeat locum in positione in locum cum constitutione procuratoris in rem suam, quæ opinio mihi arrisit semper, vbi certum est abesse omnē fraudulentiam, & cessare omnem simulationis suspicionem; alioqui non facilè admiserim hanc verbalem differentiam inter cessionem principaliter factam, & positionem in
11 locum, † quandoquidem positio in locum conueniat in effectu cum cessione, licet modus sit diuersus, Ang. ad l. qui quadringenta, num. 2. ff. ad Trebellia. pract. Papiens. in form. libell. in cau. vendit, vers. ponens, Curt. iun. cons. 45. vbi declarat clausulam solitam inseri in instrumen-
12 tis venditionum, † ponens &c. atq; Paseth. cō-
13 sil. 116. nu. 4. Enriquez. cons. 16. nu. 13. Papon. cons. 52. nu. 18. proinde regula, c. cum quid vna via, de reg. iur. in 6. atrogat semper locum attēto effectu, Caroc. tract. de loc. par. 1. tit. quibus non est permis. cond. esse, nu. 6. primæ editionis,
14 præter † quam quod admissa positione in locū indubiè redderetur elusoria dispositio dicti statuti, quod esse non debet, per Gl. in c. quamquā, de vsur. in 6. c. si Ciuitas, de sent. excommun. & Rip. ad l. si constante, nu. 73. ff. sol. mat. cū adductis per Galliam, ad consuet. Alex. verb. legare,
15 q. 8. nu. 17. vbi permitti solet † extensio etiam in odiosis, & pęnalibus, ne legis dispositio reddatur elusoria; præclarè Alphons. Villagut. tractat. de extension. prælud. 17. nu. 24.

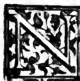
QVÆSTIO LXXI.

ARGVMENTVM.

Rata an consideretur in possessione, sicuti in dominio, dum plures simul exercent actus possessorios.

SVMMARIA.

1 *Possessio acquiritur vnicuique pro Rata, quando possessorij actus exercentur per plures promiscuè.*
2 *Dominium aliquando ex possessione nascitur, aut saltem præsumitur.*
3 *Possideri vna, eademque res à duobus insolidum quando valeat, & nu. 4.*
5 *Possessorij actus qui intelligantur.*
6 *Possessio interdum acquiritur nobis ignorantibus, & quando.*
7 *Possessio etiam ex contractu nullo transfertur, & cur, & quando.*
8 *Factures nullo iure ciuili potest infirmari.*
9 *Possessio pacifica quæ dici debeat.*
10 *possessio procedens iure familiaritatis quando inanis sit.*
11 *Testis dicens vidisse prædium Seianum possideri per tres filios intelligitur, quod quilibet possideat pro sua Rata parte.*



Otabilis sanè casus deciditur in l. Pomponius, ff. de rei vendic. quando contingit vendicari rem immobilem pluribus communē, apud alium existentem, vt si possideatur ab alio pro indiuiso, tunc ille tertius solummodo est conueniendus; sed si pro diuiso possideatur, tunc vterque, extraneus, & socius pro Rata debet conueniri: Insuper possessorij
1 † actus exercitium in prædio vno per duos, aut plures arguit possessionem apud plures existentem acquisitam pro virili Rata, etiam respectu dominij, in partibus, & locis, in quibus viget
2 statutum, ex † possessione præsumi dominium, quemadmodum in patria mea efflorescit huiusmodi statutum in ciuilibus, 57. de quo argumento copiose agit. Domin. Menoch. de præsumptio. libro quarto, præsumptio. 116. & libro sexto, præsumptio. 63. numero quinto, & sequent. atque Mascard. de probation, volum. 1. conclusion. 539. quam propositionem probat text. in l. 3. §. ex contrario, ff. de acquirend. possession. cui congruit ratio illa, quia duo
3 † non possunt vnam eamdemque rem eodem tempore possidere insolidum, sicut nec sedere in eadem sella, vulg. l. si vt certo. §. si duobus, ff. commod. Rot. Roman. sub Verall. decision. 275. numero nono, libro tertio. Nizol. allegation. 18. numero 43. & Doctus Gilkhen. tract. de præscription. part. 1. capitulo sexto, nume-
4 ro 205. † nisi quis habeat possessionem ex vna causa, & alter detentionem illius ex alia causa, Surd. decision. 51. numero octauo. Porrò actus
5 † possessorij, qui sint, explicat luculenter Riminald. iunior consilio 238. numero 44. vol. 3. Menoc. de retin. possess. remed. 3. nu. 561. cum seqq.

Digitized by Google

seqq.& abundè Mascar.de probat.vol.3.cóclu. 1180.cum septé seqq.hinc dicit Bar.in l.si duo, in prin.ff.vti possideris.qué refert Frid.Sol.tra. de bon. const.mat.acquiiit.q.27.num.3. quod possessores vnius rei tam mobilis quam immobilis possunt esse plures pro virili portione.
6 Ampliatur etiam nobis † ignorantibus acquiri possessionem apprehensam nomine nostro,secuta tamen ratihabitione,quę debet fieri re integra,l.ea quæ,ff.de acq.rerum dom. Afflict.decis.300.& Natta cons.237.nu.6. imo etiam ex
7 † contractu nullo, seu ex causa non valida trásfertur possessio, intelligendo de naturali, quo-
8 niam res facti † infirmari iure ciuili nó potest, d.l.3.§.si vir. vbi Bart. ff.de acq.possess.non de iusta,& irreuocabili,l.improba.C.de acquiren. possess.sic sanè declarat Osasch. decis.34. nu.7.
9 & 25.seu † pacifica;idest,sine molestia in iudicio,vel extra,etiam in proprietate,veluti explicat,quid sit pacifica possessio,Rim.iun.consilio
10 735.nu.22.& 23.vol.6.† Non obstat l.qui iure,ff.de acq.possess. quia loquitur in possessione procedente iure familiaritatis inter fratres, inter coniuges,inter patrem & filium,nisi quádo alter titulus qui ius proprium arguit, non potest excogitari.Menoch.de arb.iud.lib.2.ca-
11 su 160.in fin.† Angel.in l. assiduis,nu.1.C.qui pot.in pig.hab.Surd.cons.260. nu.17.cum seq. vol.2.Mascar.de probat.conclus.1197.num.8. cú seqq. Hinc si testes dixerint, vidisse talia bona possideri per tres filios Caij defuncti nó adiecta parte; intelligitur isthæc depositio, quod quilibet possederit æqualiter pro sua Rata parte; nuncupatim Crau.cons.61.nu.4.Castr. ad l. communis seruus, ff.de acquir. possess.& infra quæst.116.

QVÆSTIO LXXII.

ARGVMENTVM.

Census redimibilis impositus super aliquo corpore hæreditario an sit soluendus per singularem successorem in illo prædio, vel ab hęredibus vniuersalibus sit rependendus pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Censui obnoxia res, quæ postea sit tit. legati relicta per testantem consanguineo, vtrum debeat liberari per hæredem vniuersalem.*
2 *Legatum rei pignoratæ quid contineat.*
3 *Bona transeunt cum onere suo.*
4 *Census quandoque significant tributa.*
5 *Tributa & grauedines agnoscit possessor.*
6 *Census possessor hodie quomodo conueniatur, an insolidum, vel pro Rata.*

QVANDO alicui legatur prædium super quo sit cóstitutus census ad formam Bullę, tunc onus liberandi censum percutit hæredes pro Rata, siue census fuerit cóstitutus ante legatú, vel post, vt in terminis defendit re ad partes discussa, Meno.cons.997.li.10.iunc. cós.1009. lib.11.& scripsimus nos cons.9.citato Viuio decis.333. lib.2.& Roder.trac.de an. reddit.lib.2.q.1.nu.6.quandoquidé hæc césus submissio reputetur onus hæreditarium, Boer. decis.66.& cons.9.nu.2.& 3. iuncto cons.38.n.
1 13.prætereà hæres † tenetur luere,quádo legatur à testatore sciente res pignorata,l.si res obligata,ff.de leg.1.&Burs.cons.6.nu.15.cú seqq. vol.1. potissimum, si res est obligata pro debito testantis, vel etiá hæredis absq; distinctione aliqua hæres cogitur luere,& rem à se, vel à cohæredib.pro Rata liberatá præstare legatario; vt dicit Bar.in l.prædia, C.de fideicom.nec obstat prædilectio hæredis, quæ iubet interpretari,vt solú ius testatoris censeatur relictum, etiá quod legatarius esset coniuncta persona dummodo hæres sit coniunctior; Borg.de vsufr.nu. 103.quia non procedit,quádo legatur res propria testatoris,alteri tamé obligata pro debito ipsiusmet testatoris, Bar.in d.l.prædia, Ias.in l. apud Iulianum, §.si Titius,nu.20.& in d.l.si res obligata,Bal.in l.cú alienã, C.de leg.& §.sed &
2 si ré obligatam,inst.de leg.Natta cons.110.nu. 8.Caroc.decis.31.nu.22.& Mantica de coniec. vlt.volunt.lib.7.tit.1.n.39.& lib.9.tit.1.coniúctio aút persong maior,vel minor applicatur dú
3 taxat casui,in quo testatoris ignorantia† allegaretur,vel cótracta esset obligatio pro alieno debito,Bar.& Bal.in locis preallegatis.Nó obstat quoq;regula l.alienatio,ff.de contrah.véd.vbi bona transeunt cú onere suo, quia obtinet respectu tributorú,& collectarú,quę quádoq; de-
4 nominantur † census, quos tenetur possessor
5 † agnoscere pro tempore futuro, l.1.vbi Ias.C. sine censu. Petr. Ferrar.in forma libelli ad præstationé ficti,§.fictum.Natta cons.323.nu.4.cú seq.Caroc.decis.103.& Cioff.cós.141.lib.1.cæ
6 terú pro césib.† hodiernis vnusquisq; possessor rei censui obnoxiæ potest integrè, & insolidú conueniri,Sur.decis.32.& 204.nu.9. Parlador. lib.2.rerú quotid.c.fi.par.4.n.20.& 21.Vallasc. de iur.emphyt.q.32.nu.15.Virg.Bocc.tract.de censib.par.1.nu.25.cú seq.latè Milanens.decis. Siciliæ 13.nu.11.cum plurib seqq.lib.2. atque ita passim obseruari testatur Molin. tract.de cótract. disput.383.nu.9. immò possessoré prædij affecti onere césus,vel annui redditus posse cóueniri nulla facta excussione,scribit Cęual.trac. cómunium cótra cóm.q.76.n.19.& n.33.quáuis nó defuerint,qui voluerint pro Rata esse cóueniendos possessores rerum obnoxiarum censui,veluti Dida. var. resolu.li.3.c.7.n.6.Caroc.

Digitized by Google

de excussione bonorum, par. 2. q. 10, n. 4. de quo argumento scripsimus tract. de remed. subsid. remed. 124. nu. 28. & deinceps.

QVÆSTIO LXXIII.

ARGVMENTVM.

Funeris impensa pro Rata distinguitur inter cohæredes eosque, & legatarios, quidque valeat hæres ijs inuitis circa funeralem impensam.

SVMMARIA.

1 *Impensa funeris ante omnia deducenda in hæreditatis diuisione, & quæ, nu. 2.*
3 *Quæ impensæ non considerentur.*
4 *Funeris impensa sit ne facienda pro Rata portionis debitæ marito superstiti, & pro Rata portione hæredis, stante statuto, quod vir superlucretur dimidiam dotis vxore præmoriente, & nu. 7.*
5 *Hæredis proprium, quod teneatur ad onera, nõ eius qui præsefert causam lucratiuam, & nu. 8.*
6 *Afflicto non addenda afflictio.*
9 *Mors omnia soluit.*
10 *Hæres possit ne impensam magnam facere funeralẽ in legatariorum præiudicium testatore iubente minimam, & pene vilem impensam funerũ fieri.*
11 *Quod differtur, non aufertur.*

1 IN diuisione hæreditatis † ante oĩa debet deduci funeris impensa ex communi aceruo, etiam in præiudicium legitimæ filiorum, l. pe. ff. de relig. & sumpt. funer. l. Papinianus, §. quarta, ff. de inoffi. test. plenissime, Cassa. ad consuet. Burg. sit des Droicts rub. 4. §. gl. 7. n. 5. Surd. decis. 112. Viuius decis. 307. lib. 2. Vinc. Franc. dec 51. p. 1. præclarè Borell. cõs. 8. nu. 30. cum seqq. & Tho. Docius cons. 180. per. tot. in-
2 telligẽdo de illa, † quę fit cadauere præsente, & in inferendo mortuum ad sepulturã, ad effectũ minuendi legitimam, vel dotem, vel præiudicã di creditorib. quibusq; anterioribus tam hypothecarijs, quã chirographarijs, veluti in pulsatione campanarũ, ductione cadaueris ad sepulturã, apertura sepulturæ, in missis, & sacris peragendis, in cera, & oblationib. alijsq; obsequijs
3 pro animæ recommendatione, aliæ † verò impẽsæ, quæ fiunt sepulto iam cadauere, nõ considerantur, nec sunt priuilegiatæ, veluti sunt vestes lugubres familiæ, & hæredũ defuncti secũdum illius dignitatẽ, l. funeris, & l. at si quis, ff. de relig. & sumpt. fun. & Gl. in l. si ex re, ff. de stipulat. ser. cũ adductis in puncto per Gãmam, dec. 308. nu. 1. 2. 3. Hinc fructuosè de duobus quæritur;
4 Primũ, nunquid statuto † deferente lucrũ dotis pro dimidia marito superstiti vxore sine liberis decẽdẽte, funeris vxoris impensa sit faciẽda pro Rata per maritũ, & per hæredẽ? prima fronte videbatur respondendũ negatiuè, quoniam præ-
5 cipuum est hæredis, † vt teneatur ad onera, l. pro hæreditarijs, C. de hære. act. non antẽ mariti, qui præsefert cãm lucratiuã instar legatarij, qui ad onera hæreditaria nõ tenetur, nisi aliud iusserit testator, l. si hæreditatẽ, ff. mand. imo dicit Bursa. cons. 215. nu. 5. vol. 2. quod hoc lucrũ debitũ marito ex statuto detrahitur ante oĩa, vti æs alienũ, transmittitur præterea ad hæredes mariti ẽt nondum agnitũ, teste Alex. ad l. si vir. nu. 3. ff. ad l. Fal. & Rol. à Vall. de lucr. dot. q. 47. & q. 90. n. 3. cũ allatis per Horat. Carpan. ad statu. Medio. p. 1. c. 298. n. 176. plena manu, Frider. Sol. de lucro dot. q. 41. vltra quod nõ est addẽ-
6 da † afflicto afflictio. l. diuus, ff. de offi. præsid. latissimè Sebast. Medic. tract. de casib. fort. pa. 1. q. vlt. Verumtamen pro Rata huius lucri tene-
7 tur ad expẽsas † maritus funeris vxoris, l. in eũ, & l. sic pro Rata, ff. de relig. & sumpt. fun. Rot. Auen. dec. 49. n. 3. Cæph. cons. 525. nu. 6. vol. 5. & Rol. à Val. d. trac. q. 90. facit l. quod in vxorẽ C. de neg. gest. & Boer. dec. 244. nu. 9. & 10. Ad obiecta respondetur, vt procedãt in eo, qui est hæres totius doris, alioqui nõ cõuenit vt hæres
8 pro parte sustineat solus omnia onera, † vltra, quod ratio pietatis dictat, vt maritus cõtribuat pro Rata lucri dotis, postquã per obitum vxoris releuatur in totum ab oneribus matrimo-
9 nij, iuxta illud, mors † omnia soluit. §. deinceps, auth. de nupt. sic resp. Cæph. d. cons. 625. in fi. Secundũ quæsitũ est vtrũ testatore diuite iubẽte fieri modicã impensam funeris possit hæres
10 magnũ facere † saltẽ in præiudiciũ legatariorũ pro Rata expensarum, si tenuẽ impensam illi facere sit deforme, & iniuriosum, ad quod respõdet Imol. & Alex. in l. 1. §. fin. ff. ad l. Falc. quod sic, Gamma. d. dec. 308. n. 2. intelligẽdo hoc præiudicium, quoad præripiendum commodum repræsentationis, seu citerioris solutionis, quoniã si supponimus testatorem diuitem, nil deperit in effectu legatarijs, sed differtur legatorũ per
11 solutio, vnde intrat illud, quod differtur † non aufertur, §. appellantur, de except.

QVÆSTIO LXXIV.

ARGVMENTVM.

De prælatione creditorum, tum in personali, tum etiam in hypothecaria agitur hic, habita consideratione Ratæ, & infertur ad mercatores decoctos.

SVMMARIA.

1 *Creditores priores præferendi, quibus tamen pro Rata solui potest, & quomodo.*

2 Cre-

Digitized by Google

2 *Creditor, debitore bonis cedente, quid agere tuto debeat, & nu. 3.*
4 *Creditor in personali quomodo dicatur potior, cui primo solutum fuisset, & nu. 6, & quãdo subeãt eandem fortunam, nu. 10, & num. 10.*
5 *Hæres an possit soluere creditoribus hæreditarijs, qui primo venissent, & num. 9.*
7 *Ius reale ex hypotheca afficit possessorem quemcunq;*
11 *Decoctoris affluentibus creditoribus eiusdem tituli quid faciendum, & an sit decoctoris assertioni standum circa anterioritatem, num. 12. 13.*
Interesse an, & quomodo decoctus vel nõ decoctus petere possit, & quomodo possit multiplex petere scilicet interesse.

NON præferendos posteriores creditores prioribus, seu anterioribus, cautum passim extat in iure, eis tamen † pro Rata solui debere, vbi nulla sit hypotheca, alias secũdum prius, ac posterius, vbi hypothecæ adsit prærogatiua, iuxta tex. in l. priuilegia, ff. de priuileg. creditor, & ibi diligentissimus Rip. l. pro debito, C. de bon. aut. Iud. poss. & l. 1. C. de his qui in prior. credit. loc. succed. Bald. etiam in l. 1. num. 19. C. qui bon. ceder. poss. quem ad hoc refert Stracc. tract. de decoctor. par. 3. num. 28. Gail. obseruat. 25. lib. 2. vbi dexterrimè.

Proinde quando debitor cessit bonis, nulla propterea est facta potestas creditoribus † distribuendi sibi bona cedentis, sed iudiciali authoritate debent ea vænum exponi, pretiumq; ex ipsis venditis pro Rata inter eosdem creditores diuidi, alioqui vbi contrauentum fuisset, posset ab eis auocari bona, nihil impediente lõgi temporis præscriptione † nisi tamen præcessisse diceretur datio insolutum secundum apertissimã dispositionem l. legis Iuliæ, C. qui bon. ceder. poss. In oppositum tamen facere videtur, quod scilicet creditor † in personalibus is est potior, cui primo soluitur, vulg. l. si non expedierit, §. si pupillus, ff. de bon. auth. iud. possidend. l. pupillus, ff. quę in fraud. creditor. Afflict. in dec. 190. Gail. dict. obseruat. 25. num. 15. quasi quod alij creditores id suæ negligentiæ expensum forte merito debeant, industrio autem, & vigilanti vertendũ cõmodo, l. in summa. §. si. ff. de pecul. Obstare præterea facile diceretur l. final. §. etsi præfatam, C. de iur. deliber. vbi hæres potest soluere † hæreditarijs creditoribus qui priores venissent, nec tamen ab anterioribus potest sibi timere molestiam, quod etiam militat in eo, qui ab ipso hærede causam haberet; Vinc. de Franc. decis. 272. par. 2. non tamen sunt citandi absentes creditores dũ vni soluitur, Caroc. decis. 109. num. 47. sicuti nec alij legatarij neque reliqui creditores possunt quidpiam imputare hæredi sic soluenti, vltra quod eis non permittitur molestare hæredem hanc ob causam, nisi de mala fide conuincatur, Cast. cons. 212. num. 4. vol. 1. Fortius insuper facessere videtur text. in l. si homines. §. quoties foro cedunt, ff. deposi. vbi creditores subeunt eandem fortunam † sublata tẽporis præcedentia, siue anterioritate; Responsio tamẽ est ea, vt quæ primo de loco oppositũ facere viderentur, procedere habeant, † in creditoribus chirographarijs, vel qui actionem haberent personalem; nõ item in creditoribus ijs, qui hypothecaria niterentur, qui propterea præiudicium formidare non possunt, nimirum q̃d ius illud reale † proueniens ex hypotheca quemcunque afficit possessorem, sit legalis hypotheca, vel potius conuentionalis, l. Claudius, ff. qui potior. in pignor. habean. d. l. priuilegia, l. 1. C. debitor. vend. pignor. impedir. non poss. & §. itẽ Seruiana, vbi Angel. Ias. & Faber, institut. de action. excepto tamen casu pecuniæ bona fide cõsumptę, vt Gail. dict. obseruat. 25. colum. fina.

9 Ad secundam vero oppositionem † respondetur, illud ob inuentarij beneficium demũ procedere, præterquam quod sunt sarta tecta iura anteriorum creditorum contra legatarios, & posteriores creditores; l. 1. ff. de bon. auth. Iudi. possid. & l. quod autem §. penu. ff. quæ in fraud. creditor.

10 Ad ea vero quæ † tertio loco objiciebãtur, respondet Decian. in cons. 109. volum. 2. Alb. etiam in cons. 585. num. 33. volum. 3. & Stracc. de decoctor. titul. qui potior. in pign. habeant. vbi in vnius decoctoris affluentibus creditoribus, † qui eiusdem sint tituli, intelligunt predictum §. quoties foro cedunt, secus, vbi diuersa foret eorum causa, vel imparia, diuersaque eorum priuilegia afferrentur, quãdo statuto aliter cautum nõ extaret, quemadmodum Alb. loqui videtur eo loci sub nu. 33. Addo Castrẽs. in cõs. 285. col. fin. volu. 1. alioqui receptum est si bona debitoris assignantur creditoribus inter se diuidenda, debet fieri diuisio proportionabiliter pro Rata cuiuslibet creditoris, non autem æqualiter, Rom. cons. 89.

Nec enim circa anterioritatem, posterioritatemve erit decoctoris standum † assertioni, aut conturbatoris factæ post decoctionem, aut paulo antè in præiudicium tertij, de qua aliunde non liqueat, Bursat. consilio 119. numero 28. volumine primo, ex traditione Bartol. in l. reperita, ff. de fid. instrum. Sicuti præter pleraque alia in odium decoctorum, vulgo fallitorum, merito introducta notamus ex Stracc. tract. de decoctor. Addatur postremo collectio Intriglioli sing. 69. lib. 2. vbi, & Rebuff. Plot. & Bursat. qui concludunt mercatorem decoctum nullum interesse petere posse † licet mercatores non falliti possint illud petere, & quandoque interesse lucri quoque cessantis, Lup. tractat. de vsur. §. 6. numero 120. cum alijs ibidem relatis.

QVÆ-

Digitized by Google

QVAESTIO LXXV.

ARGVMENTVM.

Donatio ob benemerita inter personas suspectas an valeat pro Rata tantum benemeritorum.

SVMMARIA.

1 *Donatio propter benemerita inter personas prohibitas tenet eatenus, quatenus merita æquiualent, vnde reuocatur in excessu.*

2 *Arbitrio iudicis standum est, vt merita sint considerabilia, atque vt intelligantur æquiualere.*

3 *Benemeritus quilibet præsumitur, non demeritus.*

4 *Gratitudo animi dicitur res inæstimabilis, etiam ex grauissimo Historiarum testimonio.*

5 *Mendacium non arguitur in aliquo.*

6 *Iuramentum reddit indiuiduum actum alioqui diuiduum, & quando.*

7 *Testis dictum in vna parte falsum præsumitur in totum falsum cur, & quando.*

8 *Instrumentum iuratum in vna parte falsum præsumitur in totum tale.*

9 *Bonus quilibet præsumitur bonitate intrinseca; non aliter, nisi probetur: sic & in bona fide.*

10 *Donatio respiciens merita de futuro multum distat à donatione concernente merita de præterito, vel de præsenti.*

11 *Donatio ob benemerita quando confirmetur morte donantis, vbi merita aliunde nequeant probari.*

12 *Assertioni meritorum quando standum sit.*

1 Benemeritorum † intuitu donatio cōsistit pro Rata benemeritorum inter personas alioqui suspectas, seu prohibitas, & sic quatenus æquiualent merita, valet, sed reuocatur in excessu, ita protulit Bar. ad l. si quis pro eo §. 1. in fi. ff. de fideiussor. Rot. Auen. decis. 144. nu. 6. Iul. Cla. ad §. donatio q. 3. nu. 3. Honded. cons. 47. n. 8. vol. 1. fusiss. Mascard. de probat. vol. 1. conclu. 186.
2 & Peregr. cons. 76. nu. 27. † immo donatio remuneratoria non retinet nomen donationis quamuis subijciatur formæ requisitæ à nouis constit. in dominio Med. tit. de donat. Vinc. de Franch. decis. 428. nu. 3. par. 2. etiā si agatur de donatione facta per maritum vxori in recompēsatione nobilitatis vel castitatis vxoris quo præterea casu nōn habere locum dispositionem, l. fœmi. C. de secund. nupt. concludit ibidē Vinc. de Franc. nu. 4. vt autem merita censeantur considerabilia, & paria, atque condigna remuneratione, ex iudicis circumspecti religione æstima
3 bitur, Mascard. ibidem in fi. † Non obstat, quod quilibet præsumitur benemeritus, non demeritus, Mascard. d. tract. conclus. 187. quodq; gratitudo animi vix possit pecunia pensari, vix insuper æstimationem recipiat etiam ex testimonio
4 grauissimorum Historicorum; † nec arguitur
5 mendacium † in aliquo, præsertim, quando donatio est iurata, posteaquam iuramentum effi-
6 cit actum indiuiduū, † Alex. cons. 44. nu. 7. li. 2. ea propter intrat regula, vtile per inutile vitiatur in indiuiduis, c. vtile de reg. iur. in sexto: vn
7 de † instrumentum iuratum, & dictum † testis sub eodem vinculo iuramenti falsum in parte,
8 seu in vno capitulo redditur falsum omnino, & in totum amplis. Gabr. suis communibus tit. de criminal. concl. 3. & 4. etiam si capitula sint separata, vel etiam si interrogatoria, super quib. respondere iurauit testis, sint impertinētia; plena manu Mascard. de probation. vol. 2. conclu. 742. & 743. Dominus meus Morot. cons. 29. n. 17. Nam primam difficultatem resoluo, vt procedat regula in vniuersum, & in genere id, qđ nō sufficit inter prohibitos, sed de meritis aliūde debet constare, Bald. in l. iubemus, num. 5. C. de Sacros. Eccl. Bart. in l. si forte, ff. de Castr. pe-
9 cul. Clar. & Honded. in præallegatis locis, † sicuti quilibet præsumitur bonus naturali bonitate, eaque intrinseca, non aliter, nisi probetur, c. fi. vbi Abbas de præsump. sic de bona fide præsumenda, nisi probetur mala; Mascard. de probat. volum. 1. conclusion. 224. & 234. Ad aliud obiectū respondet Seraphin. de priuileg. iur. priuileg. 40. Aliter etiam respōderi potest ex Mascard. dict. conclus. 743. vel posset distingui: sic
10 aut † donatio respicit merita de futuro, & tunc cessat reatus periurij; aut concernit merita de præterito, vel præsenti, & tunc irrita fit in totum, si detegatur periurium donantis cum assertione meritorum, nisi inter personas non prohibitas, docte Laderch. consilio 101. numero 15. & Peregrin. dicto consilio 76. numero 26.
11 Quando tamen † de enixa donantis voluntate liquet, vt donatarius omnino habeat bona donata, nec probari possint merita, verius est, donationem saltem morte donantis confirmari, Bartol. & Alexand. in l. si donatione, C. de collat. cum adductis per Andr. Fachin. lib. 3. controuers. iur. capitul. 76. vbi insuper defendit hanc ipsam sententiam, à morsibus nonnullorum, qui contrarium censuerunt, freti per text. in l. cum hic status, §. si quis sponsum, ff. de dona
12 tion. inter. vir. & vxor. plane † diuersū est inter personas, quæ possunt libere disponere: quoniam sufficit sola assertio meritorum, quoad validitatem donationis; sed vbi quæritur an donatio sit simplex vel ob caus. tunc inspicitur, an verè subsint merita, necne, Surd. consilio 164. ad fin. vol. 2.

QVAE-

Digitized by Google

QVÆSTIO LXXVI.

ARGVMENTVM.

Vſufructuarium Ratæ conſideratio ſpectat.

SVMMARIA.

1 *Vſufructuarius quãdo per proprietariũ cogatur pro Rata conferre.*
2 *Vſufructuarius, an teneatur ad reparationem ædificij diruentis, vel ad ſumptus litis.*
3 *Cautio quando non obliget vſufructuarium.*
4 *Cautio numquam præſtatur etiam promiſſa, niſi petatur, ibidem.*
5 *Simulationis exceptionem obiectans quando teneatur exprimere modum, cauſam, perſonam, & ſpeciem ſimulationis.*

SIc in compendium cogitur text. in l. ſi proprietarius, ff. de damn. infect. quũ, vel cauit vel ſoluit quicquam proprietarius, poteſt prohibere
1 vſufructuarium † frui, niſi conferat ſibi pro Rata vſusfructus; ſic præterea in vſufructuario cauente, & ſoluente, niſi ſibi cõferatur à proprietario pro rata proprietatis, alias poteſt mitti in poſſeſſionem proprietatis ex primo, & ſecundo decreto; Nec obſtat, quod vſufructuarius, non ſentit aliquod incommodũ, ſicuti non tenetur ad debita teſtantis, neque ad legata, niſi ſint annua, Didac. var. reſolut. lib. 2. Crau. conſil. 187. & Gail. obſeru. 146. lib. 2. Imò nec expenſas in refectionem domus ruinoſæ ſu-
2 ſtinet, niſi ſint exiguæ † arbitrio Iudicis. D. Menoch. de arb. iud. lib. 2. caſu 2. multo minus contribuit, quoad ſumptus litis, Borgnin. de vſufruct. num. 211. quia reſpondetur, quod text. in d. l. ſi proprietarius, loquitur de expenſis neceſſarijs reſpicientibus vtilitatem communem, ſcilicet proprietarij, & vſufructuarij, quo caſu fit cõtributio pro Rata, etiamſi agatur de expenſis litis; ſecus quando reſpiciunt intereſſe ſolius fructuarij. Garz. de expenſ. cap. 11. num. 10. & Alb. conſil. 363. volum. 2. Declaratur tamen, vt intelligatur præambula citatione; & proceſſu Iudiciali, cum non concedatur in hoc præcipuè caſu exercitium propriæ authoritatis, nec teneatur vnus, aut alter diuinare. Rimin. Iun. conſil. 742.
3 volum. 7. Vltrà, quod cautio † numquam præſtatur, niſi petatur à parte, Iaſ. ad l. vniuerſa. C. de precib. Imp. offerr. quam Doctrinam multimode declarat Surd. deciſ. 57. num. 13. cum ſeq.
4 Rot. † Rom. deciſ. 113. num. 6. par. 1. in nouiſſimis; etiam ſtante clauſula, ipſo iure. Additionator ad Bart. in l. Imperator. ff. de iur. Fiſci; atque ſapienter (vt ſemper) Illuſtriſs. Cardinalis Mantica tract. de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 10. num.
5 32. Imò etiam in † argumento exceptionis ſimulationis obiectatæ executioni inſtrumenti, quæ non admittitur, niſi opponẽs deſignet ſpeciem ipſius, exprimat cauſam, modum, & perſonam certam propter quam fuit ſimulatu: Bart. conſi. 65. Alb. conſi. 9. vol. 1. Intelligitur ſi a parte petatur iſta declaratio, veluti ex Bald. & alijs notat Carol. de Craſs. tract. de exceptionib. exception. 12. num. 13.

QVÆSTIO LXXVII.

ARGVMENTVM.

Pœnam de iure canonico nõ committi pro parte adimpleta, ſed pro Rata quantitatis non ſolutæ, niſi adſit coniectura fraudis vſurarum committi edifferit Author, & quid de iure Ciuili.

SVMMARIA.

1 *Pœna, & res principalis non poteſt ſimul peti, niſi ex vi iuramenti, aut clauſula (rato manente pacto) & ſub nu. 5.*
2 *Clauſula (Rato manente pacto) an importet conditionem ob ablatiui abſoluti indolem.*
3 *Philippi Maſſinij viri optimi ſapientiſs. I.C. ſimul, & humaniſſimi laus.*
4 *Pœna in obligationibus dandi, vel facto præſertim diuidui nunquam pro parte adimpleta committitur de iure pontificio, & cur.*
5 *Pœna quando conijciatur adiecta in fraudem vſurarum; quid appoſito iuramento, quid inſuper pro Fiſco.*
6 *Pœna cõuentionalis reputatur lucrum inhoneſtum cum iactura alterius.*
7 *Intellectus cap. ſuam, de pœnis. & ſub num. 9.*
8 *Pœnalis ſtipulatio incipiens a conditione, quando per adimplementum in parte committatur inſolidum, aut pro Rata de iure Ciuili.*
9 *Pœna non committitur ſine mora.*
10 *Pœna adiecta facto negatiuo, quando committatur ſine præambula monitione, & num. 12.*
11 *Intellectus cap. licet canon. de electio. in 6. ex Abb. Innoc. & Nauar.*
13 *Pœna conuentionalis minimè exigitur ceſſante intereſſe, & quando.*

HAEc ipſa inueſtigatio dirimit diſceptationem motã à Glo. in cap. ſuam, de pœnis, An, ſcilicet, poſt-
1 quam † pœna, & res principalis non poteſt peti ſimul, niſi adſit clauſula (rato manente Pacto,) vel iuramentum eidem

eidem æquipollens.l.cum proponas.C.de transact.l. qui fidem.ff. eod. Bart.in l.si quis maior, C.eod. num.8. Iaſ.in ſ.item ſi quis poſtulante, nu.15.Inſtit.de action.Franc.Marc. deciſ.412. nu.3.& ſeq.par.1.Alb.conſ.310.num.29.& 30. vol.2.cum aggeſtis per Seraf.de priuil. iuram. priuil.85. Aret.conſ.137.Cum.conſ.189.Io.de Anan.conſ.31.ibique Bolognin. Corn.cóſ.179. col.penult.& fin.vol.1. Ruyn.conſi.180.vol.1. Laderch.conſ.158. Honded.conſ.89.nu.68.&
2 ſeq.vol.2.† non ex vi conditionis,in quam alias
reſoluuntur ablatiui abſoluti, ſed ex præciſa vi conuentionis, poſtquam ille ablatiuus abſolutus (Rato manente pacto) reſoluitur,ita vt Ratum maneat pactum,teſte Clariſs.I.C.eodemq; percelebri, & apprime inſigni Primario inter-
3 prete.† D.Philippo Maſſinio in cómentarijs ad
l.vnicam,num.113.C.quando non pet. par. per ſolutionem partis liberetur promiſſor à pœnæ pro Rata ſolutæ quantitatis, an verò integram pœnam ſubire cogatur,vel pœnæ ipſius durities ſileſcat. Nos putamus in præſéti tractatu diſtinctionem introducédam,vt ſecernamus ſanctionem Iuris Pontificij à diſpoſitione iur.ciuilis,
4 Nam †in obligationibus dandi,& facti,diuidui
nunquam de iur. canonico committititur pęna pro parte adimpletà,Bart.in l.ſi ſeruus.§. ſi plurĩũ.ff.ſi quis caution.& in l.5.ſ.fin.ff.de verb.oblig.ità communiter tenere Legiſtas, & Canoniſtas ſcribit Rip.ad l.4. ſ.Cato, nume.66.ff.de verb.oblig.& Cagno.in l.vnica,num.116.C. de ſent.quæ pro eo, quod intereſt, &c.& Marchi-
5 ſel.q.32.num.7.† Immò (niſi aliud liqueat) prę
ſumitur pęna adiecta dationi quantitatis (non facto,aut certæ ſpeciei) in fraudem vſurarum, ratione mutui præcedentis (non ita ſi præcedat tranſactio) proinde non valet,nec vnquam committitur,etiam appoſito iuramento, ſiuè ſtipulator ſit ſolitus fœnerari,ſiue non,niſi eſſet reciproca,l.cum allegas.C.de vſur.l. Iulianus.ſ. idé Papinianus,ff.de action.empt.Alex.in l.ſtipulatio iſta. §.alteri, num.11. ff.de verbor. oblig. & conſ.49. & 50. volu 4. Rom.conſ.510. num.6. Alex.conſ.119.num.17.lib.2.Barbat.conſil.45. num.21.vol.4.Pap n.conſ.38.num.14. cum adductis per Maſcard. de probat. vol.3. concluſ. 1167.nu.16.cum ſeqq.Theſaur.deciſ.79.Crot. in c.nauiganti,de vſur.nec pro fiſco quidé,Cra. conſ.817. lib.5. niſi promiſſa eſſet pœna extra iudicium cum iuramento, Anchar. conſ.148. tunc non diſputatur ante ſolutionem de vſura, c.debitores,de iureiur.niſi promiſſor pręueniat opportunè in petenda abſolutione à iuraméto, Guttierez.de contract.iurat.c.36.num.11.Non obſtat quod pœna conuentionalis reputatur lucrum inhoneſtum cum euidéti iactura alterius:
6 † proinde numquam exigatur ſiue pro parte im
pleatur,ſiue non,Decian.pleno conſi.79.vol.3. ante eũ Butrius in c. dilecti filij, col.2. de arbit.

ná reſpondetur procedere inter religioſos quatenus pęna non eſt proportionata ad intereſſe,
7 † quandoquidem text. in d.c. ſuam, non vetet
exigi pœnam conuentionalem etiam iure canonum adiectam facto affirmatiuo,vel dationi certæ ſpeciei inquantum interſit ſicuti præſumitur tantum intereſſe, quantum eſt pœna, Rom.d. conſ.510.num.8.Soc.conſ.253. li.2. Corn. cóſ. 2.num.14.vol.3. quicquid in oppoſitum ſentire videatur Rhaud.var.reſolut.ca.72. num.26. Fortius inter laicos in terris eccleſiæ,tametſi d. c. ſuam,verè loquatur in religioſo,Decian. cit. conſ.79.Pariſ. conſ.34. num.3. cum ſeq. vol.1. Soc.Iun.conſ.33.vol.2.Franc.Marc. deciſ.411. num.5.cum multis ſeqq.par.1. Corn.d. conſ.2. Fulgoſ.conſ.170.Angel cóſ.219. Afflict. deciſ. 135. Theſaur. deciſ.98.Barz. deciſ. Bonon.53. num.16.Rot. Rom. deciſ.371. num.3. par.1.in nouiſſ.Papon.d.conſ.38.num.10.Stracca tract. de mercat. tit.de contract. mercat. num.23.& tit.de adiecto,num.41.& ſeq.atque Rhaudenſ. d.loco num.25. porrò de iure ciuili diſtingui-
8 tur rurſus,†an ſtipulatio pœnalis incipiat à con
ditione,vel conſiſtat in dando,aut in faciendo; prioribus duobus caſibus pœna committitur in totum,licet fuerit ſatisfactum in parte,cum códitio ſit indiuidua, l.cui fundus, ff.de cond. & demonſtr.l.in executione,ſ.ité ſi ita, ff.de ver. oblig.Franc.Marc.deciſ.414. par.1. dummodo certum ſit,quod deſierit poſſe adimpleri ex facto culpabili promiſſoris, l.ità ſtipulatus,ibiq; Alex.ff.de verb. oblig. Franc. Marc. deciſ.415. in fin.par.1.poſteriori caſu iterum diſtinguitur factum diuiduum ab indiuiduo: illud non ſinit pœnam in totum committi,ſed ſolum pro Rata peti poteſt, † vt commenſuretur pœna cum de-
9 licto, l.reſcriptum,ff.de his quibus vt indignis,
etiam ſi nihil interſit, Surd. deciſ.7.num.36. & deci.266 num.22.Angel.conſ.312.nu.7. Corb. de iur.emphyt.tit.vlt.ampl.5.num.12. vbi ſubiungit,quod textus in d.c.ſuam, non habet locum in conditionibus,nec in ſtipulationibus indiuiduis; quando verò factum eſt indiuiduum pęna committitur in totum de iure ciuili etiam vltra intereſſe,ſecus de canonica ęquitate apud circumſpectos iudices obſeruanda & dictante ne cómittatur niſi in ea parte in qua delinquitur,Rom.d.conſ.510. Viu. deciſ.74. nu.3.& 4. lib.1.vt in emphytéta, & in fideicommiſſario alienante informiter partem bonorũ obnoxiorum,defendit Turret.pleno conſ.8.vol.1. intelligendo prędicta cum temperamento, ſcilicet, vbi liquet de pręambula mora, nec tempora elargiantur facultatem purgandæ moræ. Rip.reſpon.8.& 9.de iur.emphyt. par.2. deciſio Peruſina 90. par.2. Barz. deciſ. Bonon.50. Menoch. de arb.iud.li.2. caſu 7. & conſ.543.vol.6. Alba conſ.417. vol.3. Marchiſell. quæſt.24. Caroc. deciſ.9. Farinac.tract.crimin. par.1. quæſt.34. nu.44.

Digitized by Google

num.44.& Andreas Kohl.exercit.leg.12. num. 80.nisi stipulator post moram recepisset implementum sine reseruatione; alioqui censetur re-
10 missa pœna, † Surd.de alim.tit.7. quæst.48.nu. 28.Insuper pœna adiecta facto negatiuo nõ incurritur, nisi præcedente monitione ex theoria Innocentij in c.extirpandæ,§.quia vero,de præbend. quem refert Doctus Nauar. cons.13.nu. 1.& 7.de cleric.non resid.li.3.Natta cons.174. num.12.Kohl. exercit.23.num.38. dummodo
11 terminus non deprehendatur præfixus,† per casum singularem c.licet canon. de electione, in 6.vbi liquet pro facto negatiuo pęnam incurri, etiam sine pręambula monitione, quando in lege, vel canone, vel statuto statuitur terminus ad faciendum,sic pręterea Abbas in d.§.quia vero, num.19. vsq; ad numerum 27.concludens esse verissimum dictum Innocentij quoad forũ exterius,& quoad pręsumptionem, non in foro interiori, nec quoad Deum; Soc.sen. cons.133. num.15.vol.1. Gram. decis.104. num,22. cum seqq. de quo argumento pręclare apud Baueriũ tract. de mora,par.2. num.25. Graff.aur. decis. lib.4.c.2.num.34.Cæuall.tract.communiũ contra communes,quæst.195.postquam Anch.cõs. 304. conatur sustinere non esse pęnalẽ constitutionem d.c. licet canon. Nec mutat text.in l.1. C.de his quib.vt indign.ex quo fit perspicuum,
12 †quod in factis negatiuis ad incursionem pęnę sufficit, quod labatur tantũ tempus infra quod potuerit actus commodè expediri absque necessitate monitionis specialis,vbi saltem generalis pręmissa fuerit,vt ibi per Bart.num.4. Castr.nu. 6.Salyc.num.9. & Alex. num.7. quæ opinio in pũcto iuris creditur verior, sed prima est magis communis:Clar.praxi crim.§.vlt. quæst.36. nu. 20.Gomez.var.resolu.tom.3.c.9. Rub.de capt. reor.num.9.& Farinac.d.tract.par.1.quæst.34.
13 nu.128.& vltra.Cæterum† quod exponebamus de pœna conuentionali neutiquã exigenda, nisi pro Rata legitimi interęsse,&ad proportionem interesse, potissimum in prætorijs stipulationibus, Gabr.consil.181. numero 7.& 8.vol.1. Osasch.deci.70.nu.12. Thesaur.d.decis.79. col. vlt. Muscatell.praxi fideiussoria, quæst.2. vbi, quando pœna fisco applicatur, parti quoque debet refici interesse,suscipit modificationẽ hanc non pęnitendam,quando pœna esset apposita, ne contemnatur auctoritas iudicis, Menoch.de arb.iud.lib.2.casu 260.& Farinac.d.tra. quæst. 30.num.56. cum seq.vel quando promissa esset pœna cum iuramento,& cessaret suspicio vsurariæ prauitatis,Anch.d.cõs.148. Alex.cons.158. vol.2.iuncto cons.76.num.21.vol.5. Gram. decis.58.num.6.Seraph.de iuram.priuil.53.&54. & optimè distinguit Mancin. eodem tract. par. 4.effect.217. etiamsi pęna excederet duplũ vel quadruplum, nisi esset expressa per nomina multiplicatiua, seu correspectiua, Surdi decis.260. num.22.Caroc.de locat.par.3. tit.arbor. furt. cęsar.nu.3.paruę editionis.&Bertaz.cons.crim. 438.num.22.cum seqq vol.2.Neque nosmet latet superinde plura congeri posse, sed alio nos
vocat,& abducit amęnitas syluæ, quæ sic exhibetur, 1
iuxta illud Virgil.IV. Æneid.

Itur in antiquam syluam,stabula alta ferantur.

QVAESTIO LXXVIII.

ARGVMENTVM.

Syluæ succisio nimis festinanter facta per emptorem cum pacto luẽdi, vel per fructuarium, aut per conductorem dilata an obligat redimẽtem, vel proprietarium, vel locatorẽ ad emendam damni pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Sylua consideratur prout est cædua, vel prout est incædua, & quæ sit differentia inter vnam, & alteram.*
2 *Syluæ incisio fieri debet ad fructum, non ad destructionem.*
3 *Arbores grandes nec ab vsufructuario cæduntur nisi quoad pedamenta, exceptis fructiferis quæ indistinctè non cæduntur.*
4 *Sylua non potest reduci ad vineam, nec ad pratum, tam in fructuario, quam in vasallo, emphyteuta, marito, fideicommissario, eo minus in conductore, etiam si ex tali mutatione res redditur aliquãto vtilior.*
5 *Syluam emens cum pacto retrouendendi, quando nõ possit extirpare illam.*
6 *Emptor syluæ cum pacto redimendi, si intempestiuè succiderit ad quid teneatur redemptori, ne fiat timidior in redimenda sylua.*
7 *Emptor cum pacto retrouendendi est interim dominus, sed commutabiliter.*
8 *Regula l.in re mandata. C.mand. qualem suscipiat modificationem.*
9 *Aemulationis radix amputanda omnino, & liuoris, quando præterea præsumatur.*
Intellectus l.si in meo fundo, ff.de aqua plu. arcend. ex Alexan.cons.174. num.4.& 5. volum.2.d. num.9.
10 *Incisio syluæ solita neutiquam intercipienda, aut impedienda.*
11 *Syluæ venatoriæ vsus qualis, prout in vallibus Ticini propè Vigleuanum, & in vetustissimo Parco Papiæ in gratiam Principum animi causa.*

AD

Digitized by Google

D propagationem huius nostræ Thesis admonendi sumus, quod sylua comperitur in duplici statu, vel prout est cædua, vel † vt est incædua,
1 quemadmodũ colligitur ex. l. Sylua. ff. de verb. sig. & l. ex sylua. ff. de vsufr. Illius vsufructuarius cædere potest pro libito, ità vt † incisio perti-
2 neat ad fructum, non ad destructionem. d. l. ex sylua, quia etiam si longo tempore renascantur ex stirpibus, seu radicibus, dicuntur tamen in fructu, Alex. conf. 118. num. 3. & 7. lib. 5. l. diuortio, §. si fundũ, ibiq; Castr. & Alex. ff. solut. mat. Becc. conf. 33. num. 6. cum seq. Franc. Marc. decis. 871. par. 1. Huius vero fructuarius, scilicet arborum, quæ non renascuntur, nec adsunt pullulationes, potest cedere, sed temperatè, ne alias legatũ sit inutile, l. diuus, ff. de vsufr. non insubtiliter. Pinell. ad l. primam, par. 2. num. 59. C. de bon. mater. Molin. tract. de primogen. Hispa. li. 1. cap. 22. cum adductis per Ioan. Garz. tract. de expens. & meliorat. cap. 11. num. 31. 36. & seq.
3 vtrobi tamen abstinendum est ab † arboribus grãdioribus, nisi quoad pedamenta. l. sed si grãdes. ff. de vsufr. & Cæpol. tract. de seruit. rust. prędiorum, cap. 22. nu. 9. exceptis fructiferis, quæ non inciduntur, etiam quoad partem stipitis inferiorem, nec quidem supra radicem ad ramos, Garz. d. loco num. 35. Gamma decis. 104. Id qđ extendit Molina loco citato, ad Vasallum, ad emphyteutam, ad fideicommissarium, ad maritum, & cõductorem ad longum tempus, Caual-
4 can. decis. 32. num. 40. par. 2. † Vtrobi rursus suscepta est ea enuntiatio, vt non liceat extirpare syluam cæduam, nec incæduam, vt inde fiat pratum, aut vinea, quoniam non licet fructuario mutare formam rei. l. æquissimum. ff. de vsufr. l. repeti. ff. quib. mod. vsusfr. amitt. Decian. cõs. 22. num. 40. vol. 4. & aliud est incidere, aliud extirpare. Decian. conf. 22. num. 2. 4. & 50. vol. 4. imo in arboribus grandęuis, nec ramos quidam licet putare supra modum sed cingere, & deglabrare moderate, l. 5. ff. arbr. furt. cæsar. sic in vasallo, in emphyteuta, possessore maioratus, & bonorum fideicommisso obnoxiorum, scribunt Pinell. Cæpol. & Molin. locis præcitatis, etiam si ex tali mutatione res reddatur vtilior, Molina d. loco num. 7. At Corbul. de iur. emphyt. tit. de caus. priuat. ob mut. rei for. num. 6. aduersatur Crass. de succeß. §. legatum, quæst. 33. Io. Castillo, tract. de vsufr. cap. 25. nu. 9. tenet pro emphyteuta, sed num. 16. dissentit. Neruus itaque præsentis inspectionis in duobus præcipuè con
5 sistit. † Alterum est in emente syluam cæduã cũ pacto retrouendendi, qui non potest extirpare eam saltem in tribus casibus, nimirum, vel quãdo verba pacti obligatorij ad retrouendendum exprimunt hãc ipsam qualitatem syluæ; Secundus est, quando venditor de proximo est redempturus, & vt primum sciuit extirpationem, contradixit; Tertius est, quando tempus redimendi est modicum, veluti ad quinquennium, vel
6 ad septennium, in quo vltimo casu, † si emptor immaturè syluam inciderit contra morem regionis, tenebitur ob culpam damnnm sarcire pro Rata annorum, quibus adhuc non maturauerat sylua, arg. l. si quis domum, §. hic subiungi, in ver. pro Rata temporis, quo fruitus est, ff. locat. Cæpol. d. c. 22. nu. 11. Garz. d. loco nu. 37. nos prætereà attigimus tract. de fact. scient. & ignor. dist. 30. nu. 3. cum seq. centur. 2. Tom. 1. addimus Gabr. conf. 68. vol. 1. & Catoc. de locat. par. 1. tit. de vsufr. nu. 2.
7 Nõ obstat, † quod is interim dominus sit, ideoque latas habenas, liberasque ædes habeat incidendi absque cõsideratione Ratæ, & citra restitutionem, quoties non liqueat de nimis festinata, & de fraudulenta incisione, Decis. Perus. 79. par. 2. Monter. decis. Aragon. 17. nu. 9. cum seq. Zoanet. ad l. 2. in fi. C. de pact. int. empt. & vend. & Tiraq. de retract. conuentional. §. 5. Gl. 2. nu. 4. cum seq. quoniam in hunc emptorem transit dominium commutabiliter, ideo Ratæ temporis consideratione opus est, sicuti in fideicommissario, & in possessore maioratus, vasallo, & emphyteuta; quamuis regula sit certissima, quod in re sua quilibet est moderator, & arbi-
8 ter. l. † in re mandata, C. mandati. ita in simili arguit Iason consilio 150. numero 12. volum. 2. etiam abutendo, l. si quid possessor, §. sicut. ff. de pet. hæred. tamen multimodè ea declaratur, pręcipuè, ne procedat in administratoribus, Thesaur. decis. 257. nu. 7. sed prodeat, bone Deus, inter alias limitationes, quæ afferuntur per Io. de Plat. in l. 1. C. de thesaur. lib. 10. & per Aret. in l. is cui, num. 3. ff. de ver. obl. hęc alia congruentior, quando, scilicet, quis abutitur, sibi damnũ inferendo, non verò, quando ex sua dilapidatione damnum alterius assurgit, Gamma. Hispan. decis. 386. num. 5. facit præclarissimus casus l. si in meo fundo, ff. de aqua plu. arcen. quem text. mirificè expendit Alex. conf. 174. nu. 4. & 5. vol.
9 2. & Ias. conf. 150. num. 18. vol. 2. in † argumento ædificantis in suo vel facientis aquæ ductus ad æmulationem, & liuorem, iuxta arbitrium circumspecti iudicis, propterea quod incidens venas aquæ in agro suo venientis ad fundum meum nullam, vel modicam vtilitatem consequatur, vnde cohibendus est omnino, etiam si in suo faciat, nec attingat alienum, Alb. consilio 187. nu. 13. vol. 1. & Franc. Marc. decis. 24. part. 1. Mascard. de probat. volum. 2. concl. 620. Alterum est, quod vnus sociorum potest alio inuito incidere syluam communem pro indiuiso, Bal. conf. 37. nu. 4. vol. 5. & si arbores solent ex-
10 cidi ad vsum lignandi, vel ædificandi pro † Rata illius soliti vsus, vel pro Rata indigentię, seu necessitatis ædificij, fieri potest succisio impunè, & sine necessitate sarciendi damni, Tiraq. de re-

Digitized by Google

retract.conuentio.§.3.Glo.1.nu.24.cũ seq.Molina loco alleg.nu.5. cum aggestis per Corbul. tractat.de iur.emphyt.tit.de cau. priuat. ob deter.nu.31.vbi prætextu huius consuetæ incisionis excusatur emphyteuta a caducitate,Dũmodo conuertantur in illũ vsum,scilicet reparationis domus, aut nouiter struendarũ ædiũ in locũ ruẽtiũ cessante omni colore quæsito,ne sub tegmine fagi patiatur dominus decipulã, aut impostura,Bal.& Alex.in d.§.si fundũ, & Redoan. de reb. Eccles. non alien. rub. de caduc.ob deter. nu.22,cũ seq.qui color quæsitus præsumitur in prohibito contrahere.Alex.cons.66.vol.4. lon
11 gè tandẽ † distat a prædictis sylua venatoria, propterea, quod eius fructus debetur pro vsu, & alimentis ferarũ,& vix succiduntur ligna,nisi in capturã ferarũ ad cingendũ ipsam syluã,scitissimè ille I.C. solertissimus legum enodator Gilken.tract.de præscript.p.1.c.6.nu.101. cum seq.quæ pertinent ad nemora vallis Ticini propè amœnissimũ Municipiũ Vileuani, in quibus, nec lignandi quidẽ vsus dñis syluæ permittitur venationis reseruatæ ergò; sic & antiquitus obseruatũ accepimus in latissimo parco Papiæ publico edicto Excellentissimor.& Illustrissimor. Ducũ Mediolani,vsq;ad celebratissimũ,& famigeratissimum Cænobiũ venerab. Cartusianorũ. Declarantur prędicta,nè procedant lite pendente; tunc inhiberi potest incisio nemorũ.Papon. li.14.arresto.8.& 9. nisi possessor vteretur solito modo absq; vlla alteratione. Bero. cõs.118. vol.3.Lancel. de attent. lite pend. par.2.cap.4. lim.1.num.9.

QVÆSTIO LXXIX.

ARGVMENTVM.

Dilationes iudiciales ex causa iusti impedimenti reintegrantur aliquando pro Rata temporis, quod absorbuit impedimentum.

SVMMARIA.

1 *Dilatio quarta in summarijs potissimum causis deneganda,& quando non, num.11.*
2 *Testes vltra tertiam productionem non amplius admittuntur ad frænandam malitiam litigatorum.*
3 *Dilationes breuiores esse debent in summarijs.*
4 *Causæ summariæ quæ dicantur.*
5 *Quintiliani dictum elegans refertur.*
6 *Dilatio quando,& quomodo reintegratur,quæ preterea concurrere oporteat,vt reintegretur.*
7 *Dilationes sunt arbitrariæ,& quomodo id accipiendum sit,num.14.*
8 *Probationum facultas non debet angustari, vt id sumendum,num.15.*
9 *Veritatis encomia remissiuè.*
10 *Impedimento stante an dilatio dicatur suppletio prioris,vel noua dilatio,& num.16.*
12 *Dilatio quarta ex quibus caussis concedenda cum solemnitate legali.*
13 *Impedimentum momentaneum non considerabile, nisi in singulari casu.*
17 *Dilationes quoq; tres in criminalibus conceduntur inquisito ad probandam innocentiam, excepto contumace.*

VOTIDIANVS forensis vsus satis superque demõstrat,in causa
1 summaria quartam † dilationem non esse concedendam, sed tres dari successiuè,cap.vltra tertiam vbi Abb.& Fely.de Testib.Angel.in l. interdum,ff.de iud.Rom.cons.224.225.& 126.l. oratione vbi Bart.ff.de ferijs, & appositè Benintend.decision.Bonon.45. Muscatell. sua praxi. tom.2.par.5.Glos.defendendum num.7. Franc. Marc. decis.36. num.3.part.1.Suarez. de Paz. praxi eccles.& ciuil. tom.1. octauo tempore numero 23.& 29.cum seq. Maceratẽs.var.resol. li.1.resol.108. num.2.cum seqq. Lap.Alleg.82.
2 † sicuti testes vltrà tertiam productionem non possunt produci,d.c.vltra tertiam; Immò de iure communi vix tertia dilatio esset dãda absq; solemnitate legali, plenè Gail. obser.91.lib.1. num.4.& Mynsingher.obseruat.71.atq;72. centur.1.quandoquidem causæ summariæ sint bre
3 uiandæ † etiam quoad dilationes;clem.sæpe de verb.signif.Grauat. ad Vestr.sua praxi lib.7.ca. vlt.num.30.Marant. suo specul. disputation.4.
4 vbi etiam explicat quæ † dicantur causæ summariæ,id quod expendit Alex.consilio .50.volumine 2. & Afin. praxi Iud.§.3.capit.31.arbitrio iudicis,Bart. consilio 97.lib.primo;ne alio qui videantur esse æquales iurium causæ summariæ, & ordinariæ, vt aliqui imprudenter opinati sunt, teste Ias.ad l.final.num.13. ff.de fe-
5 rijs. Iuxtà lepidum illud † Dicterium Quintiliani,Dum ait, In paruis litibus tragœdias mouere tale est, quasi si velis personam Herculis illiusque cothurnos aptare infantibus, & tamen in ordinarijs quarta dilatio conceditur actori petenti ad suam replicationem probandam. Dummodo iuret secundum solemnitatem legalem: & quandoque quinta datur dilatio, atque vlterior, si ita suadeant subterfugia aduersarij, vel quando impedimentum legitimum diutissimè durauit, Lap. allegatio. 82. scilicet si impedimentum emerserit, tunc,
6 dilatio data ad probandum † reintegra-

Neque oberit, si dicatur, mutata persona, mutatam quoque intelligi conditionem rei, l. licitatio, §. pen. ff. de public. & l. 1. C. de impon. lucra. descrip. lib. 10. ita præterea dictante nobilitate cum qualitate iurisdictionis; proindè indecens
4 esset, quod ad contribuendum † cũ subditis admittantur Domini, Bertrand. cons. 2. nu. 2. lib. 4. Respond. procedere difficultatem, quando bona transeunt ad Dominum alioqui immunem, ac exemptum ab oneribus aliquo prætextu legi
5 timo, quoniam immunitas † extenditur quoq; ad bona futura, Natta cons. 340. Osasch. decisi. 136. Boss. prax. crim. tit. de Principe, nu. 154. & Alb. cons. 336. num. 11. vol. 2. cum communitas præsumatur realis, potissimum quando esset acquisita ex contractu, vel ex pacto, vel ex præscriptione, quæ habet vim perpetuę & perfectę liberationis, Bald. cons. 112. nu. 2. vol. 1. & consil. 315. vol. 3. Ias. cons. 217. vol. 2. & latè Surd. consil. 525. nu. 23. & seq. vol. 4. quod facit ad sensum, §. quicunque in no. consti. Med. de publican. & pro Venerabilibus Carthusianis luculentissimè agit Anneus Robert. lib. 2. c. 2. rerũ iudicatarum, nisi fortè obstaret taxus iam declaratus, legitimè formatus, & terminatus, exigi palã solitus, ad æs, & libram à Principe impositus, tunc de immunitate priuilegiatorum non curã dum pro bonis posteà acquisitis aiunt Abb. consil. 26. lib. 1. Anch. cons. 204. Soc. cons. 12. lib. 4. Crau. cons. 217. Bert. cons. 150. nu. 19. libr. 3. & Bursat. cons. 16. nu. 11. vol. 1. superindè tamen rectiori saniorique iudicio lubens acquiescerẽ semper, cum maximè huc non tendat proposi-
6 tus scopus; Neque enim nobilitati † tribuitur ius immunitatis, etiam si concurrat qualitas iurisdictionis, Guid. Pap. q. 384. Brun. consil. 103. Natta cons. 155. & Purpurat. cons. 536. est verũ, quod à communitatibus non compellnntur, sed ex ordine superiorum tenentur mittere eorum Ratam ad quęstorem in exonus communitatis, Soc. sen. cons. 301. lib. 2. Declaratur aliud
7 esse † quoad bona conuentionata, & mixtę naturę, ad quę non trahuntur edicta Principũ prę cipientia Feudatarijs, vt pro bonis allodialib. soluãt onera; Cra. cõs. 111. n. 18. iũcto cõs. 276. Nat. cõs. 525. n. 52. Gallia. cõs. 44. atq; cõs. 115.

QVAESTIO LXXXI.

ARGVMENTVM.

Pro rata bonorum emphyteoticorum acquisitorum Domino requisito an emptor teneatur ad solutionem laudemij, sicuti Dominus tenetur pro Rata bonorum eundem recognoscere, & immittere in possessionem.

SVMMARIA.

1 *Emphyteota alienãte meliorationes de consensu domini directi acquisitor tenetur ad Ratam bonorũ soluere laudemium; Rursus ad solutionem Canonis pro futuro tempore similiter pro Rata.*
2 *Possessor bonæ fidei pro Rata melioramentorum habet ius retinendi, si possidet, alioqui habet pro d. Rata ius offerendi.*
3 *Possessori non debentur melioramenta facta post inhibitionem legitimam.*
4 *Melioramenta facta in bonis hæreditarijs obnoxijs restitutioni quomodo sint reficienda per hæredẽ, atque per fideicommissariũ, & pro quibus Ratis.*
5 *Fructus quisque superlucratur ad Ratam melioramentorum, alij autem fructus compensantur super sorte.*
6 *Possessori malæ fidei non debentur melioramenta.*
7 *Possessor bonæ fidei conuentus hypothecaria si fecit sumptus excedentes valorem rei possessæ non tenetur præcisè restituere rem ipsam, cum possit soluere æstimationem detractis ad sui commodum melioramentis.*
8 *Melioramentorum species quot sunt.*
9 *Fructuum species quot, & quæ.*
10 *Melioramenta non recuperantur ab auctore, donec spes subest recuperandi ab euincente, nisi auctor fuerit sciens, vel aliter in culpa.*
11 *Melioramenta concernentia perpetuam vtilitatem quænam censeantur.*
12 *Melioramenta in plantis, & arboribus quomodo æstimanda.*
13 *Melioramenta in genere vbi pateãt, præfigitur terminus competens ad liquidandum per allegantẽ illa; quod si liquidatio non sit facta in termino, cessat ius retentionis, sufficitque præsidium cautionis in forma &c.*

1 FVIT † dubitatũ, Numquid, quando quando de cõsensu domini emphyteota alienat meliorationes in aliũ, iste acquisitor teneatur soluere canonem domino, & quomodo; cui dubitationi satisfacit Alciat. cons. 108. lib. 8. secundũ Typographiam Venetã, dicens pro Rata bonorũ venditorum teneri ad solutionem canonis emptorem, vna cum solutione laudemij pro Rata, quẽ admodum vice versa tenetur dominus eum recognoscere pro Rata, & in possessionem intro-
2 ducere: sic † contingit in bonę fidei possessore, quando bona ab eo meliorata euincuntur pro parte; nam ad Ratam melioramentorum retinere potest, & vbi non possideat, pro Rata melio-
3 rationũ habet ius offerendi, nisi † ipsi possessori esset antea opportunè denuntiatum, ne ædificaret, Boer. decis. 44. Rot. Flor. ex Magon. decis. 51. nu. 8. Capyc. decis. 17. n. 7. Rom. singul. 177. ante eos, Bar. ad l. in fundo nu. 16. ff. de rei ven-

Digitized by Google

QVAESTIO LXXV.

ARGVMENTVM.

Donatio ob benemerita inter personas suspectas an valeat pro Rata tantum benemeritorum.

SVMMARIA.

1 *Donatio propter benemerita inter personas prohibitas tenet eatenus, quatenus merita æquiualent, vnde reuocatur in excessu.*

2 *Arbitrio iudicis standum est, vt merita sint considerabilia, atque vt intelligantur æquiualere.*

3 *Benemeritus quilibet præsumitur, non demeritus.*

4 *Gratitudo animi dicitur res inæstimabilis, etiam ex grauissimo Historiarum testimonio.*

5 *Mendacium non arguitur in aliquo.*

6 *Iuramentum reddit indiuiduum actum alioqui diuiduum, & quando.*

7 *Testis dictum in vna parte falsum præsumitur in totum falsum cur, & quando.*

8 *Instrumentum iuratum in vna parte falsum præsumitur in totum tale.*

9 *Bonus quilibet præsumitur bonitate intrinseca; non aliter, nisi probetur: sic & in bona fide.*

10 *Donatio respiciens merita de futuro multum distat à donatione concernente merita de præterito, vel de præsenti.*

11 *Donatio ob benemerita quando confirmetur morte donantis, vbi merita aliunde nequeant probari.*

12 *Assertioni meritorum quando standum sit.*

1 Benemeritorum † intuitu donatio cõsistit pro Rata benemeritorum inter personas alioqui suspectas, seu prohibitas, & sic quatenus æquiualent merita, valet, sed reuocatur in excessu, ita protulit Bar. ad l. si quis pro eo §. 1. in fi. ff. de fideiussor. Rot. Auen. decis. 144. nu. 6. Iul. Cla. ad §. donatio q. 3. nu. 3. Honded. cons. 47. n. 8. vol. 1. fusiss. Mascard. de probat. vol. 1. conclu. 186.
2 & Peregr. cons. 76. nu. 27. † immo donatio remuneratoria non retinet nomen donationis quamuis subijciatur formæ requisitæ à nouis constit. in dominio Med. tit. de donat. Vinc. de Franch. decis. 428. nu. 3. par. 2. etiã si agatur de donatione facta per maritum vxori in recompẽsatione nobilitatis vel castitatis vxoris quo pręterea casu nõn habere locum dispositionem, l. fœmi. C. de secund. nupt. concludit ibidẽ Vinc. de Franc. nu. 4. vt autem merita censeantur considerabilia, & paria, atque condigna remuneratione, ex iudicis circumspecti religione æstima
3 bitur, Mascard. ibidem in fi. † Non obstat, quod quilibet præsumitur benemeritus, non demeritus, Mascard. d. tract. conclus. 187. quodq; gratitudo animi vix possit pecunia pensari, vix insu per æstimationem recipiat etiam ex testimonio
4 grauissimorum Historicorum; † nec arguitur
5 mendacium † in aliquo, præsertim, quando donatio est iurata, posteaquam iuramentum effi
6 cit actum indiuiduũ, † Alex. cons. 44. nu. 7. li. 2. ea propter intrat regula, vtile per inutile vitiatur in indiuiduis, c. vtile de reg. iur. in sexto: vn
7 de † instrumentum iuratum, & dictum † testis sub eodem vinculo iuramenti falsum in parte, seu in vno capitulo redditur falsum omnino, & in totum amplis. Gabr. suis communibus tit. de criminal. concl. 3. & 4. etiam si capitula sint separata, vel etiam si interrogatoria, super quib. respondere iurauit testis, sint impertinẽtia; plena manu Mascard. de probation. vol. 2. conclu. 742. & 743. Dominus meus Moror. cons. 29. n. 17. Nam primam difficultatem resoluo, vt procedat regula in vniuersum, & in genere id, qđ nõ sufficit inter prohibitos, sed de meritis aliũde debet constare, Bald. in l. iubemus, num. 5. C. de Sacros. Eccl. Bart. in l. si forte, ff. de Castr. pe
9 cul. Clar. & Honded. in præallegatis locis, † sicuti quilibet præsumitur bonus naturali bonitate, eaque intrinseca, non aliter, nisi probetur, c. si. vbi Abbas de præsump. sic de bona fide præsumenda, nisi probetur mala; Mascard. de probat. volum. 1. conclusion. 224. & 234. Ad aliud obiectũ respondet Seraphin. de priuileg. iur. priuileg. 40. Aliter etiam respõderi potest ex Mascard. dict. conclus. 743. vel posset distingui: sic
10 aut † donatio respicit merita de futuro, & tunc cessat reatus periurij; aut concernit merita de præterito, vel præsenti, & tunc irrita sit in totum, si detegatur periurium donantis cum assertione meritorum, nisi inter personas non prohibitas, docto Laderch. consilio 101. numero 15. & Peregrin. dicto consilio 76. numero 26.

11 Quando tamen † de enixa donantis voluntate liquet, vt donatarius omnino habeat bona donata, nec probari possint merita, verius est, donationem saltem morte donantis confirmari, Bartol. & Alexand. in l. si donatione, C. de collat. cum adductis per Andr. Fachin. lib. 3. controuers. iur. capitul. 76. vbi insuper defendit hanc ipsam sententiam, à morsibus nonnullorum, qui contrarium censuerunt, freti per text. in l. cum hic status, §. si quis sponsum, ff. de dona
12 tion. inter. vir. & vxor. plane † diuersũ est inter personas, quæ possunt libere disponere: quoniam sufficit sola assertio meritorum, quoad validitatem donationis; sed vbi quæritur an donatio sit simplex vel ob caus. tunc inspicitur, an verè subsint merita: necne, Surd. consilio 164. ad fin. vol. 2.

QVAE-

Digitized by Google

QVÆSTIO LXXVI.

ARGVMENTVM.

Vsufructuarium Ratæ considera tio spectat.

SVMMARIA.

1 *Vsufructuarius quãdo per proprietariũ cogatur pro Rata conferre.*
2 *Vsufructuarius, an teneatur ad reparationem ædificij diruentis, vel ad sumptus litis.*
3 *Cautio quando non obliget vsufructuarium.*
4 *Cautio numquam præstatur etiam promissa, nisi petatur, ibidem.*
5 *Simulationis exceptionem obiectans quando teneatur exprimere modum, causam, personam, & speciem simulationis.*

SIc in compendium cogitur text. in l. si proprietarius, ff. de damn. infect. quũ, vel cauit vel soluit quicquam proprietarius, potest prohi-
1 bere vsufructuarium † frui, nisi conferat sibi pro Rata vsusfructus; sic præterea in vsufructuario cauente, & soluente, nisi sibi cõferatur à proprietario pro rata proprietatis, alias potest mitti in possessionem proprietatis ex primo, & secundo decreto; Nec obstat, quod vsufructuarius, non sentit aliquod incommodũ, sicuti non tenetur ad debita testantis, neque ad legata, nisi sint annua, Didac. var. resolut. lib. 2. Crau. consil. 187. & Gail. obseru. 146. lib. 2. Imò nec expensas in refectionem domus ruinosæ su-
2 stinet, nisi sint exiguæ † arbitrio Iudicis. D. Menoch. de arb. iud. lib. 2. casu 2. multo minus contribuit, quoad sumptus litis, Borgnin. de vsufruct. num. 211. quia respondetur, quod text. in d. l. si proprietarius, loquitur de expensis necessarijs respicientibus vtilitatem communem, scilicet proprietarij, & vsufructuarij, quo casu fit cõtributio pro Rata, etiamsi agatur de expensis litis; secus quando respiciunt interesse solius fructuarij, Garz. de expens. cap. 11. num. 10. & Alb. consil. 363. volum. 2. Declaratur tamen, vt intelligatur præambula citatione; & processu Iudiciali, cum non concedatur in hoc præcipuè casu exercitium propriæ authoritatis, nec teneatur vnus, aut alter diuinare. Rimin. Iun. consil. 742.
3 volum. 7. Vltrà, quod cautio † numquam præstatur, nisi petatur à parte, Ias. ad l. vniuersa. C. de precib. Imp. offerr. quam Doctrinam multimode declarat Surd. decis. 57. num. 13. cum seq.
4 Rot. † Rom. decis. 113. num. 6. par. 1. in nouissimis; etiam stante clausula, ipso iure. Additionator ad Bart. in l. Imperator. ff. de iur. Fisci; atque sapienter (vt semper) Illustris. Cardinalis Mantica tract. de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 10. num.
5 32. Imò etiam in † argumento exceptionis simulationis obiectatæ executioni instrumenti, quæ non admittitur, nisi opponẽs designet speciem ipsius, exprimat causam, modum, & personam certam propter quam fuit simulatu: Bart. consi. 65. Alb. consi. 9. vol. 1. Intelligitur si a parte petatur ista declaratio, veluti ex Bald. & alijs notat Carol. de Crass. tract. de exceptionib. exception. 12. num. 13.

QVÆSTIO LXXVII.

ARGVMENTVM.

Pœnam de iure canonico nõ committi pro parte adimpleta, sed pro Rata quantitatis non solutæ, nisi adsit coniectura fraudis vsurarum committi edisserit Author, & quid de iure Ciuili.

SVMMARIA.

1 *Pœna, & res principalis non potest simul peti, nisi ex vi iuramenti, aut clausula (rato manente pacto) & sub nu. 5.*
2 *Clausula (Rato manente pacto) an importet conditionem ob ablatiui absoluti indolem.*
3 *Philippi Massinij viri optimi, sapientiss. I.C. simul, & humanissimi laus.*
4 *Pœna in obligationibus dandi, vel facto præsertim diuidui nunquam pro parte adimpleta committitur de iure pontificio, & iur.*
5 *Pœna quando coniiciatur adiecta in fraudem vsurarum; quid apposito iuramento, quid insuper pro Fisco.*
6 *Pœna cõuentionalis reputatur lucrum inhonestum cum iactura alterius.*
7 *Intellectus cap. suam, de pœnis. & sub num. 9.*
8 *Pœnalis stipulatio incipiens a conditione, quando per adimplementum in parte committatur insolidum, aut pro Rata de iure Ciuili.*
9 *Pœna non committitur sine mora.*
10 *Pœna adiecta facto negatiuo, quando committatur sine præambula monitione, & num. 12.*
11 *Intellectus cap. licet canon. de electio. in 6. ex Abb. Innoc. & Nauar.*
13 *Pœna conuentionalis minimè exigitur cessante interesse, & quando.*

HAEC ipsa inuestigatio dirimit disceptationem motã à Glo. in cap. suam, de pœnis, An, scilicet, post-
1 quam † pœna, & res principalis non potest peti simul, nisi adsit clausula (rato manente Pacto,) vel iuramentum eidem

Digitized by Google

eidem æquipollens.l.cum proponas.C.de transact.l. qui fidem.ff. eod. Bart.in l.si quis maior, C.eod. num.8. Ias.in §.item si quis postulante, nu.15.Instit.de action.Franc. Marc. decis.412. nu.3.& seq.par.1.Alb.cons.310.num.29.& 30. vol.2.cum aggestis per Seraf.de priuil. iuram. priuil.85. Aret.cons.137.Cum.cons.189.Io.de Anan.cons.31.ibique Bolognin. Corn.cõs.179. col.penult.& fin.vol.1. Ruyn.cons.180.vol.1. Laderch.cons.158. Honded.cons.89.nu.68.&
2 seq.vol.2.† non ex vi conditionis,in quam alias resoluuntur ablatiui absoluti, sed ex præcisa vi conuentionis, postquam ille ablatiuus absolutus (Rato manente pacto) resoluitur,ita vt Ratum maneat pactum,teste Clariss.I.C.eodemq; percelebri, & apprimè insigni Primario, inter-
3 prete † D.Philippo Massinio in cõmentarijs ad l.vnicam,num.113.C.quando non pet. par. per solutionem partis liberetur promissor à pœnæ pro Rata solutæ quantitatis, an verò integram pœnam subire cogatur,vel pœnæ ipsius durities silescat. Nos putamus in præseti tractatu distinctionem introducẽdam,vt secernamus sanctionem Iuris Pontificij à dispositione iur.ciuilis,
4 Nam †in obligationibus dandi,& facti,diuidui nunquam de iur. canonico committititur pęna pro parte adimpletà,Bart.in l.si seruus.§. si phi- nũ.ff.si quis caution.& in l.5.§.fin.ff.de verb.oblig.ità communiter tenere Legistas, & Canonistas scribit Rip.ad l.4. §.Cato, nume.66.ff.de verb.oblig.& Cagno.in l.vnica,num.116.C. de sent.quæ pro eo, quod interest, &c.& Marchi-
5 sel.q.32.num.7.† Immò(nisi aliud liqueat) pręsumitur pęna adiecta dationi quantitatis (non facto,aut certæ speciei) in fraudem vsurarum, ratione mutui præcedentis(non ita si præcedat transactio)proinde non valet,nec vnquam committitur,etiam apposito iuramento, siuè stipulator sit solitus fœnerari,siue non,nisi esset reciproca,l.cum allegas.C.de vsur.l. Iulianus.§. idẽ Papinianus,ff.de action.empt.Alex.in l.stipulatio ista. §.alteri, num.11. ff.de verbor. oblig. & cons.49. & 50. vol.4. Rom.cons.510. num.6. Alex.cons.119.num.17.lib.2.Barbat.consil.45. num.21.vol.4.Pap n.cons.38.num.14. cum adductis per Mascard. de probat. vol.3. conclus. 1167.nu.16.cum seqq.Thesaur.decis.79.Crot. in c.nauiganti,de vsur.nec pro fisco quidẽ,Cra. cons.817. lib.5. nisi promissa esset pœna extra iudicium cum iuramento, Anchar. cons.148. tunc non disputatur ante solutionem de vsura, c.debitores,de iureiur.nisi promissor pręueniat opportunè in petenda absolutione à iuramẽto, Guttierez.de contract.iurat.c.36.num.11.Non obstat quod pœna conuentionalis reputatur lucrum inhonestum cum euidẽti iactura alterius:
6 † proinde numquam exigatur siue pro parte impleatur,siue non,Decian.pleno consi.79.vol.3. ante eũ Butrius in c. dilecti filij, col.2, de arbit,

nã respondetur procedere inter religiosos quatenus pęna non est proportionata ad interesse,
7 † quandoquidem text. in d.c. suam, non vetet exigi pœnam conuentionalem etiam iure canonum adiectam facto affirmatiuo,vel dationi certæ speciei inquantum interest sicuti præsumitur tantum interesse, quantum est pœna, Rom.d. cons.510.num.8.Soc.cons.253. li.2, Corn. cõs. 2.num.14.vol.3. quicquid in oppositum sentire videatur Rhaud.var.resolut.ca.72. num.26. Fortius inter laicos in terris ecclesiæ,tametsi d. c. suam,verè loquatur in religioso,Decian. tit, cons.79.Paris. cons.34. num.3. cum seq. vol.1. Soc.Iun.cons.33.vol.2.Franc.Marc. decis.411. num.5.cum multis seqq.par.1. Corn.d. cons.2. Fulgos.cons.170.Angel cõs.219. Afflict. decis. 135. Thesaur. decis.98.Barz. decis. Bonon.33. num.16.Rot. Rom. decis.371. num.3. par.1.in nouiss.Papon.d.cons.38.num.10.Stracca tract. de mercat. tit.de contract. mercat. num.23.& tit.de adiecto,num.41.& seq.atque Rhandens. d.loco num.25. porrò de iure ciuili distingui-
8 tur rursus,†an stipulatio pœnalis incipiat à conditione,vel consistat in dando,aut in faciendo; prioribus duobus casibus pœna committitur in totum,licet fuerit satisfactum in parte,cum conditio sit indiuidua, l.cui fundus, ff.de cond. & demonstr.l.in executione,§.itẽ si ita, ff.de ver. oblig.Franc.Marc.decis.414. par.1. dummodo certum sit,quod desierit posse adimpleri ex facto culpabili promissoris, l.ità stipulatus,ibiq; Alex.ff.de verb. oblig. Franc. Marc. decis.415. in fin.par.1.posteriori casu iterum distinguitur factum diuiduum ab indiuiduo: Illud non sinit pœnam in totum committi,sed solum pro Rata
9 peti potest, † vt commensuretur pœna cum delicto, l.rescriptum,ff.de his quibus vt indignis, etiam si nihil intersit, Surd. decis.7.num.36. & deci.266 num.22.Angel.cons.312.nu.7. Corb, de iur.emphyt.tit.vlt.ampl.5.num.12. vbi subiungit,quod textus in d.c.suam, non habet locum in conditionibus,nec in stipulationibus indiuiduis; quando verò factum est indiuiduum pęna committitur in totum de iure ciuili etiam vltra interesse,secus de canonica ęquitate apud circumspectos iudices obseruanda & dictante ne cõmittatur nisi in ea parte in qua delinquitur,Rom.d.cons.510. Viu. decis.74. nu.3.& 4. lib.1.vt in emphyteuta; & in fideicommissario alienante informiter partem bonorũ obnoxiorum,defendit Turret.pleno cons.8,vol.1. intelligendo predicta cum temperamento, scilicet, vbi liquet de pręambula mora, nec tempora elargiantur facultatem purgandæ moræ. Rip.rẽspon.8.& 9.de iur.emphyt. par,2, decisio Perusina 90. par.2. Barz. decis. Bonon.50. Menoch. de arb.iud.li.2. casu 7. & cons.543.vol.6. Alba cons.417. vol.3. Marchisell. quæst.24. Caroc. decis.9. Farinac.tract.crimin. par.1. quæst.34. nu.44.

Digitized by Google

num.44.& Andreas Kohl.exercit.leg.12. num. 80.nisi stipulator post moram recepisset implementum sine reseruatione; alioqui censetur remissa pęna, † Surd.de alim.tit.7. quæst.48.nu. 28.Insuper pœna adiecta facto negatiuo nō incurritur, nisi præcedente monitione ex theoria Innocentij in c.extirpandæ,§.quia vero,de præbend. quem refert Doctus Nauar. cons.13.nu. 1.& 7.de cleric.non resid.li.3.Natta cons.174. num.12.Kohl.exercit.23, num.38. dummodo
11 terminus non deprehendatur pręfixus,† per casum singularem c.licet canon. de electione, in 6.vbi liquet pro facto negatiuo pęnam incurri, etiam sine pręambula monitione, quando in lege, vel canone, vel statuto statuitur terminus ad faciendum,sic pręterea Abbas in d.§.quia vero, num.19. vsq; ad numerum 27.concludens esse verissimum dictum Innocentij quoad forū exterius,& quoad pręsumptionem, non in foro interiori, nec quoad Deum; Soc.sen. cons.133. num.15.vol.1. Gram. decis.104. num,22. cum seqq. de quo argumento pręclare apud Baueriū tract. de mora,par.2. num.25. Graff.aur. decis. lib.4.c.2.num.34.Cæuall.tract.communiū contra communes,quæst.195.postquam Anch.cōs. 304. conatur sustinere non esse pęnalē constitutionem d.c. licet canon. Nec mutat text.in l.1. C.de his quib.vt indign.ex quo fit perspicuum,
12 †quod in factis negatiuis ad incursionem pęnę sufficit, quod labatur tantū tempus infra quod potuerit actus commodè expediri absque necessitate monitionis specialis,vbi saltem generalis pręmissa fuerit,vt ibi per Bart.num.4. Castr.nu. 6.Salyc.num.9. & Alex. num.7. quæ opinio in pūcto iuris creditur verior, sed prima est magis communis:Clar.praxi crim.§.vlt. quæst.36. nu. 20.Gomez.var.resolu.tom.3.c.9. Rub.de capt. reor.num.9.& Farinac.d.tract.par.1.quæst.34.
13 nu.128.& vltra.Cæterum † quod exponebamus de pœna conuentionali neutiquā exigenda, nisi pro Rata legitimi interęsse,&ad proportionem interesse, potissimum in prætorijs stipulationibus, Gabr.consil.181. numero 7. & 8.vol.1. Osasch.deci.70. nu.12. Thesaur.d.decis.79. col. vlt. Muscatell.praxi fideiussoria, quæst.2. vbi, quando pœna fisco applicatur, parti quoque debet refici interesse,suscipit modificationē hanc non pęnitendam,quando pœna esset apposita, ne contemnatur auctoritas iudicis, Menoch.de arb.iud.lib.2.casu 260.& Farinac.d.tra. quæst. 30.num.56. cum seq.vel quando promissa esset pœna cum iuramento & cessaret suspicio vsurariæ prauitatis,Anch.d.cōs.148. Alex.cons.158. vol.2.iuncto cons.76.num.21.vol.5. Gram. decis.58.num.6.Seraph.de iuram.priuil.53.&54. & optimè distinguit Mancin. eodem tract. par. 4.effect.217. etiamsi pęna excederet duplū vel quadruplum, nisi esset expressa per nomina multiplicatiua, seu correspectiua, Surd. decis.260. num.22.Caroc.de locat. par.3. tit. arbor. furt. cęsar.nu.3.paruę editionis.&Bertaz.cons.crim. 438.num.22.cum seqq. vol.2.Neque nosmet sinet superinde plura congeri posse, sed alio nos vocat,& abducit amęnitas syluæ, quæ sic exhibetur,iuxta illud Virgil.IV. Æneid. 1

Itur in antiquam syluam,stabula alta ferantur.

QVAESTIO LXXVIII.

ARGVMENTVM.

Syluæ succisio nimis festinanter facta per emptorem cum pacto luēdi, vel per fructuarium, aut per conductorem dilata an obligat redimētem, vel proprietarium, vel locatorē ad emendam damni pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Sylua consideratur prout est cædua, vel prout est incædua, & quæ sit differentia inter vnam, & alteram.*

2 *Syluæ incisio fieri debet ad fructum, non ad destructionem.*

3 *Arbores grandes nec ab vsufructuario cæduntur nisi quoad pedamenta, exceptis fructiferis quæ indistinctè non cæduntur.*

4 *Sylua non potest reduci ad vineam, nec ad pratum, tam in fructuario, quam in vasallo, emphyteuta, marito, fideicommissario, eo minus in conductore, etiam si ex tali mutatione res redditur aliquā to vtilior.*

5 *Syluam emens cum pacto retrouendendi, quando nō possit extirpare illam.*

6 *Emptor syluæ cum pacto redimendi, si intempestiuè succiderit ad quid teneatur redemptori, ne fiat timidior in redimenda sylua.*

7 *Emptor cum pacto retrouendendi est interim dominus, sed commutabiliter.*

8 *Regula.l.in re mandata. C.mand. qualem suscipiat modificationem.*

9 *Aemulationis radix amputanda omnino, & ideo- ris, quando præterea præsumatur.*

Intellectus l.si in meo fundo, ff.de aqua plu. arcend. ex Alexan.cons.174. num.4.& 5. volum.2.d. num.9.

10 *Incisio syluæ solita neutiquam intercipienda, aut impedienda.*

11 *Syluæ venatoriæ vsus qualis, prout in vallibus Ticini propè Viglenanum, & in vetustissimo Parco Papiæ in gratiam Principum animi causa.*

AD

Digitized by Google

D propagationem huius nostræ Thesis admonendi sumus, quod sylua comperitur in duplici statu, vel prout est cædua, vel † vt est incædua,
1 quemadmodū colligitur ex.l.Sylua.ff.de verb. sig.& l.ex sylua.ff.de vsufr.Illius vsufructuarius cædere potest pro libito, ità vt † incisio perti-
2 neat ad fructum, non ad destructionem. d.l. ex sylua, quia etiam si longo tempore renascantur ex stirpibus, seu radicibus, dicuntur tamen in fructu, Alex.cons.118.num.3.& 7.lib.5.l.diuortio,§.si fundū,ibiq; Castr. & Alex. ff.solut.mat. Becc.cons.33.num.6.cum seq.Franc. Marc.decis.§71.par.1.Huius vero fructuarius, scilicet arborum, quæ non renascuntur, nec adsunt pullulationes, potest cedere, sed temperatè, ne alias legatū sit inutile, l.diuus, ff.de vsufr.non insubriliter. Pinell.ad l. primam, par.2. num.59. C. de bon.mater.Molin.tract.de primogen. Hispa.li.1.cap.22.cum adductis per Ioan.Garz.tract. de expens.& meliorat. cap.11. num.31.36.& seq.
3 vtrobi tamen abstinendum est ab † arboribus grādioribus, nisi quoad pedamenta.l. sed si grādes.ff.de vsufr.& Cæpol.tract.de seruit.rust.prędiorum, cap.22. nu.9. exceptis fructiferis, quæ non inciduntur, etiam quoad partem stipitis inferiorem, nec quidem supra radicem ad ramos, Garz.d.loco num.35. Gamma decis.104. Id qđ extendit Molina loco citato, ad Vasallum, ad emphyteutam, ad fideicommissarium, ad maritum, & cōductorem ad longum tempus, Caualcan.decis.32.num.40.par.2.† Vtrobi rursus su-
4 scepta est ea enuntiatio, vt non liceat extirpare syluam cæduam, nec incęduam, vt inde fiat pratum, aut vinea, quoniam non licet fructuario mutare formam rei.l. æquissimum. ff.de vsufr. l.repeti.ff.quib.mod.vsusfr.amitt.Decian. cōs. 22.num.40.vol.4. & aliud est incidere, aliud extirpare.Decian. cons.22. num.2.4.& 50. vol.4. imo in arboribus grandęuis, nec ramos quidam licet putare supra modum sed cingere, & deglabrare moderate, l.5.ff.arbr.furt.cæsar. sic in vasallo, in emphyteuta, possessore maioratus, & bonorum fideicommisso obnoxiorum, scribunt Pinell. Cæpol.& Molin. locis præcitatis, etiam si ex tali mutatione res reddatur vtilior, Molina d. loco num.7. At Corbul.de iur.emphyt.tit. de caus.priuat.ob mut.rei for.num.6. aduersatur Crass.de success.§.legatum, quæst.33.Io.Castillo, tract.de vsufr.cap.25.nu.9.tenet pro emphyteuta, sed num.16.dissentit. Neruus itaque præsentis inspectionis in duobus præcipuè con-
5 sistit. † Alterum est in ęmente syluam cæduā cū pacto retrouendendi, qui non potest extirpare eam saltem in tribus casibus, nimirum, vel quādo verba pacti obligatorij ad retrouendendum exprimunt hāc ipsam qualitatem syluæ; Secundus est, quando venditor de proximo est redempturus, & vt primum sciuit extirpationem, contradixit; Tertius est, quando tempus redimendi est modicum, veluti ad quinquennium, vel
6 ad septennium, in quo vltimo casu, † si emptor immaturè syluam inciderit contra morem regionis, tenebitur ob culpam damnum sarcire pro Rata annorum, quibus adhuc non maturauerat sylua, arg.l.si quis domum, §.hic subiungi, in ver.pro Rata temporis, quo fruitus est, ff. locat.Cæpol.d.c.22.nu.11.Garz.d.loco nu.37. nos prætereà attigimus tract. de fact.scient.& ignor.dist.30.nu.3.cum seq. centur.2. Tom.1. addimus Gabr.cons.68.vol.1. & Caroc.de locat.par.1.tit.de vsufr.nu.2.
7 Nō obstat, † quod is interim dominus sit, ideoque latas habenas, liberasque ædes habeat incidendi absque cōsideratione Ratæ, & citra restitutionem, quoties non liqueat de nimis festinata, & de fraudulenta incisione, Decis.Perus.79. par.2.Monter.decis.Aragon.17. nu.9.cum seq. Zoanet.ad l.2.in fi.C.de pact.int.empt.& vend. & Tiraq.de retract.conuentional.§.5.Gl.2.nu. 4.cum seq.quoniam in hunc emptorem transit dominium commutabiliter, ideo Ratæ temporis consideratione opus est, sicuti in fideicommissario, & in possessore maioratus, vasallo, & emphyteuta; quamuis regula sit certissima, quod in re sua quilibet est moderator, & arbi-
8 ter.l.† in re mandata, C.mandati.ita in simili arguit Iason consilio 150. numero 12. volum.2. etiam abutendo, l.si quid possessor, §.sicut.ff.de pet.hæred.tamen multimodè ea declaratur, pręcipuè, ne procedat in administratoribus, Thesaur.decis.257.nu.7.sed prodeat, bone Deus, inter alias limitationes, quæ afferuntur per Io.de Plat.in l.1.C.de thesaur. lib.10.& per Aret. in l.is cui, num.3.ff.de ver.obl.hęc alia congruentior, quando, scilicet, quis abutitur, sibi damnū inferendo, non verò, quando ex sua dilapidatione damnum alterius assurgit, Gamma. Hispan. decis.386.num.5.facit præclarissimus casus l.si in meo fundo, ff.de aqua plu.arcen.quem text. mirificè expendit Alex.cons.174.nu.4.& 5.vol.
9 2.& Ias.cons.150. num.18.vol.2.in † argumento ædificantis in suo vel facientis aquæ ductus ad æmulationem, & liuorem, iuxta arbitrium circumspecti iudicis, propterea quod incidens venas aquæ in agro suo venientis ad fundum meum nullam, vel modicam vtilitatem consequatur, vnde cohibendus est omnino, etiam si in suo faciat, nec attingat alienum, Alb.consilio 187.nu.13.vol.1.& Franc.Marc.decis.24.part. 1.Mascard.de probat.volum.2.concl.620. Alterum est, quod vnus sociorum potest alio inuito incidere syluam communem pro indiuiso, Bal.cons.37.nu.4.vol.5. & si arbores solent ex-
10 cidi ad vsum lignandi, vel ædificandi pro † Rata illius soliti vsus, vel pro Rata indigentię, seu necessitatis ædificij, fieri potest succisio impunè, & sine necessitate sarciendi damni, Tiraq.de re-

retract.conuentio.§.3.Glo.1.nu.24.cũ seq.Molina loco alleg.nu.5. cum aggestis per Corbul. tractat.de iur.emphyt.tit.de cau. priuat. ob deter.nu.31.vbi prætextu huius consuetæ incisionis excusatur emphyteuta a caducitate, Dũmodo conuertantur in illũ vsum, scilicet reparationis domus, aut nouiter struendarũ ædiũ in locũ ruẽtiũ cessante omni colore quæsito, ne sub tegmine fagi patiatur dominus decipulã, aut imposturã, Bal.& Alex.in d.§.si fundũ, & Redoan. de reb. Eccles. non alien. rub. de caduc.ob deter. nu.22.cũ seq.qui color quæsitus præsumitur in prohibito contrahere.Alex.cons.66.vol.4. lon
11 gè tandẽ † distat a prædictis sylua venatoria, propterea, quod eius fructus debetur pro vsu, & alimentis ferarũ, & vix succiduntur ligna, nisi in capturã ferarũ ad cingendũ ipsam syluã, scitissimè ille I.C. solertissimus legum enodator Gilken.tract.de præscript.p.1.c.6.nu.101. cum seq. quæ pertinent ad nemora vallis Ticini propè amænissimũ Municipiũ Vileuani, in quibus, nec lignandi quidẽ vsus dñis syluæ permittitur venationis reseruatæ ergò; sic & antiquitus obseruatũ accepimus in latissimo parco Papiæ publico edicto Excellentissimor.& Illustrissimor. Ducũ Mediolani, vsq; ad celebratissimũ, & famigeratissimum Cænobiũ venerab. Cartusianorũ. Declarantur prędicta, nè procedant lite pendente; tunc inhiberi potest incisio nemorũ. Papon. li.14.arresto.8.& 9. nisi possessor vteretur solito modo absq; vlla alteratione. Bero. cõs.118. vol.3.Lancel. de attent. lite pend. par.2.cap.4. lim.1.num.9.

QVÆSTIO LXXIX.

ARGVMENTVM.

Dilationes iudiciales ex causa iusti impedimenti reintegrantur aliquando pro Rata temporis, quod absorbuit impedimentum.

SVMMARIA.

1 *Dilatio quarta in summarijs potissimum causis deneganda, & quando non, num. 11.*
2 *Testes vltra tertiam productionem non amplius admittuntur ad frænandam malitiam litigatorum.*
3 *Dilationes breuiores esse debent in summarijs.*
4 *Causæ summariæ quæ dicantur.*
5 *Quintiliani dictum elegans refertur.*
6 *Dilatio quando, & quomodo reintegratur, quæ pręterea concurrere oporteat, vt reintegretur.*
7 *Dilationes sunt arbitrariæ, & quomodo id accipiendum sit, num. 14.*
8 *Probationum facultas non debet angustari, vt id sumendum, num. 15.*
9 *Veritatis encomia remissiuè.*
10 *Impedimento stante an dilatio dicatur suppletio prioris, vel noua dilatio, & num. 16.*
12 *Dilatio quarta ex quibus causis concedenda cum solemnitate legali.*
13 *Impedimentum momentaneum non considerabile, nisi in singulari casu.*
17 *Dilationes quoq; tres in criminalibus conceduntur inquisito ad probandam innocentiam, excepto contumace.*

QVOTIDIANVS forensis vsus satis superque demõstrat, in causa
1 summaria quartam † dilationem non esse concedendam, sed tres dari successiuè, cap. vltra tertiam vbi Abb.& Fely.de Testib.Angel.in l. interdum, ff.de iud.Rom.cons.224.225.& 126.l. oratione vbi Bart.ff.de ferijs, & appositè Benintend.decision.Bonon.45. Muscatell. sua praxi. tom.2.par.5.Glos.defendendum num.7. Franc. Marc. decis.36. num.3. part.1.Suarez. de Paz. praxi eccles.& ciuil. tom.1. octauo tempore numero 23.& 29. cum seq. Maceratẽs.var.resol. li.1.resol.108. num.2.cum seqq. Lap.Alleg.82.
2 † sicuti testes vltrà tertiam productionem non possunt produci, d.c.vltra tertiam; Immò de iure communi vix tertia dilatio esset dãda absq; solemnitate legali, plenè Gail. obser.91.lib.1. num.4.& Mynsingher.obseruat.71.atq;72. centur.1. quandoquidem causæ summariæ sint bre
3 uiandæ † etiam quoad dilationes; clem. sæpe de verb.signif.Grauat. ad Vestr.sua praxi lib.7.ca. vlt.num.30.Marant. suo specul. disputation.4.
4 vbi etiam explicat quæ † dicantur causæ summariæ, id quod expendit Alex.consilio .50.volumine 2.& Afin. praxi Iud.§.3.capit.31. arbitrio iudicis, Bart. consilio 97.lib.primo; ne alio qui videantur esse æquales iurium causæ summariæ, & ordinariæ, vt aliqui imprudenter opinati sunt, teste Ias.ad l.final.num.13. ff.de fe-
5 rijs. Iuxtà lepidum illud † Dicterium Quintiliani, Dum ait, In paruis litibus tragœdias mouere tale est, quasi si velis personam Herculis illiusque cothurnos aptare infantibus, & tamen in ordinarijs quarta dilatio conceditur actori petenti ad suam replicationem probandam. Dummodo iuret secundum solemnitatem legalem: & quandoque quinta datur dilatio, atque vlterior, si ita suadeant subterfugia aduersarij, vel quando impedimentum legitimum diutissimè durauit, Lap. allegatio. 82. scilicet si impedimentum emerserit, tunc,
6 dilatio data ad probandum † reintegra- I tur,

Neque oberit, si dicatur, mutata persona, mutatam quoque intelligi conditionem rei, l. licitatio, §. pen. ff. de public. & l. 1. C. de impon. lucra. descrip. lib. 10. ita prætereà dictante nobilitate cum qualitate iurisdictionis; proindè indecens
4 esset, quod ad contribuendum † cũ subditis admittantur Domini, Bertrand. cons. 2, nu. 2. lib. 4. Respond. procedere difficultatem, quando bona transeunt ad Dominum alioqui immunem, ac exemptum ab oneribus aliquo prætextu legi
5 timo, quoniam immunitas † extenditur quoq; ad bona futura, Natta cons. 340. Osasch. decisi. 136. Boss. prax. crim. tit. de Principe, nu. 154. & Alb. cons. 336. num. 11. vol. 2. cum communitas presumatur realis, potissimum quando esset acquisita ex contractu, vel ex pacto, vel ex prescriptione, quæ habet vim perpetuę & perfectę liberationis, Bald. cons. 112. nu. 2. vol. 1. & consil. 315. vol. 3. Ias. cons. 217. vol. 2. & latè Surd. consil. 525. nu. 23. & seq. vol. 4. quod facit ad sensum, §. quicunque in no. consti. Med. de publican. & pro Venerabilibus Carthusianis luculentissimè agit Anneus Robert. lib. 2. c. 2. rerũ iudicatarum, nisi fortè obstaret taxus iam declaratus, legitimè formatus, & terminatus, exigi palã solitus, ad æs, & libram à Principe impositus, tunc de immunitate priuilegiatorum non curãdum pro bonis posteà acquisitis aiunt Abb. consil. 26. lib. 1. Anch. cons. 204. Soc. cons. 12. lib. 4. Crau. cons. 217. Bert. cons. 150. nu. 19. libr. 3. & Bursat. cons. 16. nu. 11. vol. 1. superindè tamen rectiori saniorique iudicio lubens acquiescere semper, cum maximè huc non tendat proposi-
6 tus scopus; Neque enim nobilitati † tribuitur ius immunitatis, etiam si concurrat qualitas iurisdictionis, Guid. Pap. q. 384. Brun. consil. 103. Natta cons. 155. & Purpurat. cons. 536. est verũ, quod à communitatibus non compelluntur, sed ex ordine superiorum tenentur mittere eorum Ratam ad quęstorem in exonus communitatis, Soc. sen. cons. 301. lib. 2. Declaratur aliud
7 esse † quoad bona conuentionata, & mixtę naturę, ad quę non trahuntur edicta Principũ pręcipientia Feudatarijs, vt pro bonis allodialib. soluãt onera; Cra. cõs. 111. n. 18. iũcto cõs. 276. Nat. cõs. 525. n. 52. Gallia. cõs. 44. atq; cõs. 115.

QVAESTIO LXXXI.

ARGVMENTVM.

Pro rata bonorum emphyteoticorum acquisitorum Domino requisito an emptor teneatur ad solutionem laudemij, sicuti Dominus tenetur pro Rata bonorum eundem recognoscere, & immittere in possessionem.

SVMMARIA.

1 *Emphyteota alienãte meliorationes de consensu domini directi acquisitor tenetur ad Ratam bonorũ soluere laudemium: Rursus ad solutionem Canonis pro futuro tempore similiter pro Rata.*
2 *Possessor bonæ fidei pro Rata melioramentorum habet ius retinendi, si possidet, alioqui habet pro d. Rata ius offerendi.*
3 *Possessori non debentur melioramenta facta post inhibitionem legitimam.*
4 *Melioramenta facta in bonis hæreditarijs obnoxijs restitutioni quomodo sint reficienda per hæredẽ, atque per fideicommissariũ, & pro quibus Ratis.*
5 *Fructus quisque superlucratur ad Ratam melioramentorum, alij autem fructus compensantur super sorte.*
6 *Possessori malæ fidei non debentur melioramenta.*
7 *Possessor bonæ fidei conuentus hypothecaria si fecit sumptus excedentes valorem rei possessæ non tenetur præcisè restituere rem ipsam, cum possit soluere æstimationem detractis ad sui commodum melioramentis.*
8 *Melioramentorum species quot sunt.*
9 *Fructuum species quot, & quæ.*
10 *Melioramenta non recuperantur ab auctore, donec spes subest recuperandi ab euincente, nisi auctor fuerit sciens, vel aliter in culpa.*
11 *Melioramenta concernentia perpetuam vtilitatem quænam censeantur.*
12 *Melioramenta in plantis, & arboribus quomodo æstimanda.*
13 *Melioramenta in genere vbi pateãt, præfigitur terminus competens ad liquidandum per allegantẽ illa; quod si liquidatio non sit facta in termino, cessat ius retentionis, sufficitque præsidium cautionis in forma &c.*

1 FVIT † dubitatũ, Numquid, quando quando de cõsensu domini emphyteota alienat meliorationes in aliũ, iste acquisitor teneatur soluere canonem domino, & quomodo; cui dubitationi satisfacit Alciat. cons. 108. lib. 8. secundũ Typographiam Venetã, dicens pro Rata bonorũ venditorum teneri ad solutionem canonis emptorem, vna cum solutione laudemij pro Rata, quẽadmodum vice versa tenetur dominus eum recognoscere pro Rata, & in possessionem intro-
2 ducere: sic † contingit in bonę fidei possessore, quando bona ab eo meliorata euincuntur pro parte; nam ad Ratam melioramentorum retinere potest, & vbi non possideat, pro Rata melio-
3 rationũ habet ius offerendi, nisi † ipsi possessori esset antea opportunè denuntiatum, ne ædificaret, Boer. decis. 44. Rot. Flor. ex Magon. decis. 51. nu. 8. Capyc. decis. 17. n. 7. Rom. singul, 177. ante eos, Bar. ad l. in fundo nu. 16. ff. de rei ven-

Digitized by Google

dic.Rot. Lucenſ. ex Magon. deciſ.81. Vincent. Franc. deciſ.112.par.1.& Gail. obſer.12.nu.6. lib.2.ſicut pro rata melioramentorum lucratur fructus vt in impenſis factis per maritum in fundo dotali loquitur l.vlti. §.vlti.ff.de fund. dot. Neguſ.de pign.p.5. mēb.4.nu.20.& Rot.Rom. deciſ.112.nu.1.par.2.in nouiſſ.Hinc appoſitè infertur cum Guid. Pap. deciſ.296. num.2. quod
4 † melioramenta in rebus hæreditatijs facta obnoxijs reſtitutioni iure fideicommiſſi ſunt reficienda per hæredem pro Rata, ideſt pro quarta parte, & per fideicommiſſarium pro alijs tribus partibus, etiam abſq; onere cōpenſandi has expenſas ſuper fructibus, ex gloſ.magna.in l.emptor.ff.de rei vēdicat. Deciſ.Peruſin.58. nu.12. par.1.immo tales impenſas pro d. trib. partibus repetit ſucceſſor grauati à fideicommiſſario, ſi eos feciſſet grauatus, l.domos,ff.de lega.1.Gui. Pap.deciſ.496.Fran.Marc.deciſ.623.p.2.Rol.à Vall.conſ.28.& 30. vol.1. Cæterū alij percepti
5 pro parte non meliorata † computantur in ſortem, Ioſeph.de Ludou. deciſ. Lucenſ.7.nu.17. Afflict. deciſ.187. & Vinc. Franc.d. deciſ.112. nu.12. & melius deciſ.38. ead. parte.Nō obſtat tex.in l.fin.§.emptor.C.commun.de legat.quo-
6 niam ibi † melioramenta facta fuerunt à poſſeſſore malæ fidei, qui ea perdit, preclarè Vincent. Franc.deciſ.110.lib.1.nu.8.Non inſuper reſiſtit dec.Bart.in l.2.C.de prædijs, & omnibus rebus nauicul.lib.11. vbi poſſeſſor ſoluit æſtimationē veram rei detractis meliorationibus; Ergo non eſt verum, quod condici poſſint melioramenta.
7 Reſpondetur procedere in † poſſeſſore bonæ fidei conuēto hypothecaria, qui ſi fecit expenſas excedentes valorem rei, non tenetur reſtituere rem ipſam, ſed ſolum eius æſtimationem deductis melioramētis, Didac.qui hunc intellectum conſignat ad d.l.2. var.reſolut.lib.1. cap.8. nu. 2.& 3.atque Vincent.Franc.d.deciſ.38.per tot. Declarantur prædicta quattuor modis; impri-
8 mis obtinent locum in † melioramentis ciuilibus, vel induſtrialibus, niſi voluptuaria ſint, nō autem in naturalibus, cum tria ſint genera me-
9 lioramentorum, ſicuti dicitur de † fructibus, ſcilicet, naturalia, ciuilia, & induſtrialia, quemadmodum accuratè declarat Bero.quæſt.96. ſecū
10 do qui poteſt recuperare melioramēta ab † euincente, non poteſt habere recurſum contra auctorem ſuum, niſi is auctor fuerit ſciens, l.idem que.§. illud.ff.de action.empt. quam Bart. legit cum l. Titius, ſic Vincent. Franc. d.deciſ. 112. num.4.Tertio intelliguntur prædicta in melioramentis, vel neceſſarijs, vel ſaltem concernentibus perpetuam rei vtilitatem; veluti, quando
11 qualitas † rei eſt mutata, & bonitas aucta, Natta conſil.601. dummodò augmentum non proueniat ex tempore, vel aliunde ſine ſumptu me-
12 liorantis; Ideoque in † arboribus habetur ſolum ratio expenſæ factę in plantatione, & educatione, ſeu nutritione arborum, ad notata per Francum d.deciſ.38.nu.5.Caſtr.conſ.247. vol. 1.& conſ.230.col.2. volum.2. Vltimò declara-
13 tur procedere, quando conſtat † de melioramentis ſaltem in genere, & deductæ ſunt meliorationes ante ſententiam, quoniam ſolet præfigi competens terminus ad liquidandum, quo in tempore ſi facta non ſit liquidatio culpa poſſeſſoris, ceſſat retentio, & ſufficit cautionem præſtari de ſoluendis illis, vt primum erunt liquidata, Caſtr.d.conſil.270. Vincent.Franc. d.deciſ. 112. Magon.d.deciſ.81. Benintend.deciſ.77.& Rot.Rom.ſub Puteo deciſ.47 .lib.2.immo melioramenta neceſſaria ſunt in cauſa vt ea faciens preferatur etiam anterioribus pro ea quantitate quæ fuit conuerſa nō vltra, Rip.in l.ſi ventri. §.Diuus, num.4. ff.de priuil.cred. Peregr.de fideicom.art.50. num.24.

QVÆSTIO LXXXII.

ARGVMENTVM.

Promiſſionem de vendendo iuratam ad perficiendam venditionem obligare pro Rata; & quid iuramento ſuperinde interpoſito.

SVMMARIA.

1 *Promiſſio de vēdendo iurata, an & qualiter obliget.*
2 *Renuntiare differt à cedere, alienare, & eiuſmodi, niſi adſit iuramentum.*
3 *Iuramentū, vt quod habet vim expreſſi, præciſe obligat, & quomodo, & nu.4.*
5 *Actus factus contra legis prohibitionem, niſi lex vlterius annullando procedat, non eſt nullus.*
6 *Iuramentum an tranſeat ad ſucceſſores, quoad vinculum periurij.*
7 *Pactū, licet nudū, de iure Canon. actionem producit.*
8 *Contractus innominatus ordinatus ad nominatum non præſtat locum pęnitentiæ, & quomodo.*
9 *Aliud eſt promiſſio de vendendo, aliud venditio ſub conditione.*
10 *Promiſſio de uendendo quando non tranſeat in contractum.*

1 PROMISSIO de vendendo iurata vel ſub verbo veritatis, an obliget præcisè ad venditionem abſoluendam † ſaltem pro Rata precij accepti, negatiuè reſpōdet Gāma deciſ.371.& Viuius deciſ.329.lib.2.in contrarium faciunt tradita per Anchar.iun.q.39. lib.1.Theſaur.deciſ.233.nu.2.& 8.& multa cōgeſta per Doctiſſimum Seraphi.de priuil.iu.priuil.23.vbi poſtquam probauit ex Tiraquell.& alijs

Digitized by Google

2 alijs diuersa esse inter se ✝ renuntiare, alienare,
cedere, & huiusmodi, & inter renuntiationem,
alienationem, & cessionem tandem subiungit
ratione iuramenti nihil differre inter se prædi-
3 cta, cũ iuramentũ præcisè ✝ obliget, vt habeat
vim expressi, latè Gabr. conf. 66. vol. 1. Verumta
men respondetur tripliciter. Primo Anch. loqui
tur, quando statutum conceptũ est verbis vni-
uersalibus. Secundo dicitur iuramentũ habere
vim expressi, vbi adest cõsensus, saltem in gene-
re, Gabr. Romanus suis cõmunibus tit. de iure-
iur. conclu. 4. & Rot. Rom. decis. 373. nu. 4. par.
4 1. in nouissimis. Rursus ✝ distingui oportet in-
ter contractus, qui solo cõsensu perficiuntur,
quo casu procedit opinio Seraph. & inter cõtra
ctus, qui vel ratione personarum, vel respectu
materiæ requirunt scripturam, aut aliã formam
fortè præscriptam ex statuto, aut aliter requisi-
tam, vt in alienatione fiẽda per mulierẽ, aut per
minorem, aut per filiumfam. & tunc arrogat lo
cum traditio Gnmæ d. decis. 371. Dũmodo sta-
5 tutum procedat vlterius annullando, quia ✝ a-
ctus factus etiam contra legis prohibitionẽ, nõ
est nullus, nisi lex progrediatur vlterius cũ clau
sula annullatiua, Alex. in l. 1. num. 6. ff. de lib. &
posthu. Dec. conf. 229. & Surd. conf. 360. nu. 46.
vol. 3. declarando vt per Papo. cõs. 153. per tot.
Fallit prędicta deductio ex Seraphi. mortuo pro
missore, quia iuramentũ non transit ad successo
6 res, quoad vinculum periurij, ✝ cũ sit mere per-
sonale, Rot. Rom. decis. 97. nu. 9. par. 2. in nouis
simis, Capyc. decis. 174. nu. 12. Olasch. decis. 41.
nu. 41. & 15. Fab. Turr. conf. 19. nu. 23. cũ seq. li.
1. Maluas. conf. 13. nu. 24. & seq. decis. Perusin.
15. p. 1. & Gabr. suis cõmunibus de iur. iur. cõcl.
6. Obstat quoq; prædictæ propositioni, quod
7 ✝ ex pacto quamuis nudo oriatur actio de iure
canonico, Bald. in Rub. C. de re. permut. c. 1. de
pact. stringitur difficultas ex eo, quod vbi con-
tractus innominatus ordinatur ad nominatũ fa
8 cta oblatione, ✝ non est locus pœnitentiæ, l. La-
beo scribit si mihi, ff. de contrah. empt. & Bald.
in l. quamuis, nu. 3. C. de transac. & Ias. in l. iuris
gentiũ, nu. 11. ff. de pact. & Magon. Rot. Luc. de-
cis. 95. nu. 20. Nam rñdetur primo obiecto, vt
procedat in pactis nudis à solẽnitate verborũ,
nõ in pactis nudis respectu causæ, & sicut de iu-
re ciuili licita est pęnitentia, ità quoq; de iure
Canonico, cum non sit contrarium hoc iure ex
pressim cautum, Corn. conf. 27. nu. 2. cum seqq.
9 vol. 1. Ad secundum respondetur, quod ✝ aliud
est promissio de vendendo; aliud venditio sub
conditione, quia in hac, de qua loquitur d. l. La
beo, non habet locum pęnitentia, Alex. cõs. 168.
nu. 7. vol. 6. Crau. conf. 669. nu. 9. vol. 4. Rimin.
iun. cõs. 18. nu. 104. vol. 1. & Cephal. conf. 118.
lib. 1. & late Thesaur. dic. decis. 233. in illa ve-
rò ratione iuramenti agitur ad interesse dunta-
xat, Ias. in l. in bonæ fidei, n. 3. & 7. ff. de eo, quod
10 certo loco, nisi traditio subsequatur ✝ quo casu
promissio de vendendo transit in contractum,
Soc. conf. 170. col. 1. vol. 2. & Tiraq. de retract.
conuention, ad fin, tit, num. 77.

QVÆSTIO LXXXIII.

ARGVMENTVM.

Pactũ legis cõmissoriæ quando de sinat pro Rata pretij soluti post diẽ.

SVMMARIA.

1 *Natta conf. 335. opinio damnata, circa exactionem pretij particularem, vt per eam conticescat pactum legis commissoriæ pro Rata duntaxat.*

2 *Pactum legis commissoriæ praestat, vt non differat exigens partem à recipiente totum.*

3 *Depositum minus integrum recipiens satis intelligitur illud approbare.*

4 *Pignus minus idoneum recipiẽs nequaquam sibi prę iudicat in actione personali.*

5 *Inducta in augmentũ non operantur diminutionem.*

6 *Recipientis partem pretij intra tẽpus conditio dissimilis valdè à cõditione recipientis post tempus.*

7 *Emptor cum pacto retrouendendi recipiens partem pretij intra tempus an arctetur ad retrouendendum, sicuti recipiens post tempus.*

8 *Via vna electa quando censeatur alteri renuntiatũ.*

9 *Petere aliud est, & aliud recipere.*

10 *Verba accipi debent cũ effectu, & in potentiore significatu, & quando non habeat locum d. regula.*

11 *Pretij residuum oblatum paulo post lapsum tempus adiuuat quammaxime habentem pactum fiduciarium, vel legis commissoriæ.*

12 *Pactum de retrouendendo quod alioqui dicitur fiduciarium, differt à pacto legis commissoriæ, & à pacto adiectionis in diem.*

1 LAPSVM ✝ fuisse Nattam in conf.
335. circa intellectum l. de lege,
§. post diem. ff. de lege commiss. in
quantũ voluit, quod recipiẽs par
tem pretij post morã videtur re-
cedere à lege commissoria pro rata tantũ, idest,
respectu partis solutæ, vt eũ refert Rot. Lucens.
decis. 35. nu. 9. Facile colligitur ex Tiraq. tract.
2 conuent. §. 1. glo. 2. nu. 62. ✝ vbi in hoc argumẽ-
to legis commissoriæ quam appellant venditio
nem casualem pacto resolutiuo æquipollentem
Ioseph. Ludouic. conclus. 74. in fin. non differt
recipiens partem ab exigente totum, in vẽditio
nibus in quibus non est improbatum huiusmo-
di pactum si verba sunt directe resolutiua & cla
rè importantia executionem facti, Alex. cõs. 10.
vol. 1. non ita in pignoribus in quibus odio vsu
rarũ est reprobatũ. Castr. conf. 144. vol. 2. Surd.

Digitized by Google

decis.248. vnde fructus perceptos & percipiendos restituit, aut imputat in sortem pro Rata excepto interesse lucri cessantis vel sperati, l.6.§.si fundus, ff.de contrah.empt. Franc. Marc. decis. 54.& 601.par.1.iuncta decis.166.& seq.par.2.
3 & melius ex Crauet. cons.106.nu.2.† vbi recipiens depositum minus integrum dicitur illud approbare, & recipiens partem pretij intelligitur renuntiare resolutioni contractus. Nec obstat tex.in l.creditor, qui non idoneum pignus,
4 ff.si cert.pet. † vbi recipiens pignus non idoneũ sibi non præiudicat, quia nõ negatur, quin dicatur & ipse approbare præambulum actum, sed habet petitionem residui actione primitiua, ne alioqui inducta in augmentum operentur dimi
5 nutionem, l.legata inutiliter, vbi Bart. Castrens. & Alexan. ff.de legat.1. Osasch. decis.168.num. 23. vbi subiungitur declaratio sic: recipiens partem pretij cẽsetur quidem renũtiare resolutioni contractus, sed nõ prohibetur petere residuũ
6 pretij; Crauet. d.cõns.106.nu.4.† Planè diuersũ est in recipiente partem pretij intra tempus, quẽ
7 admodum circumfertur † in emptore cum pacto fiduciario, scilicet de retrouẽdendo, qui nõ tenetur retrouendere, etiam si partem pretij receperit intra tempus, quicquid sit in recipiente partem post tempus, cum inde assurgat declaratio animi ipsius emptoris, & actus sint incom
8 patibiles, †. vnde vna electa via, censetur alteri renuntiatum, Borgnin.deci.16. nu.58, par.2. Iã vero regulam electionis factæ de vna actione, vt censeatur alteri renuntiatum, quæ sit contraria, multimode declarat Gabr. suis cõmunibus
9 tit.de actio.concl.2.& 3.† Aliud existimamus in petente, sed non recipiente, ex Glos.in d.§. post diem, per l.nihil, §.1. ff.de inoffic. testam. Honded.cons.89.num.32.vol.1. quicquid scripserit Tiraq.d.loco, nu.64. contra quem tenuit Corbul. tract.de iur. emphyt.tit.vlt. limitat.21.nu. 11. ea ratione, quia verba debent intelligi cum
10 effectu, & accipi in potentiori significatu, Gail. obseruat.143.nu.4.lib.2.latè Anguill. cons.16. nu.27.cum seqq. Surd.cõs.381. nu.17. cũ seqq. volu.3. atq; Paris.cons.5.nu.39.cũ multis seqq. vol.4. intelligendo de verbis statuti, vel legis, non autem hominis, Viuius decis.87.in fin.lib. 1.& imputatur conuento, si repente non soluit,
11 arg.c.ex eo, de reg.iur.in 6.† Declarat notanter Surd.cons.52, nu.44.cũ seq.vol.1. quem refert, & sequitur sapiens I. C. Fachin. lib.2. controu. iur.cap.4. quando ante lapsum tẽporis pars pretij soluta fuerit, & paulo post tempus decursum residuum pretij offeratur: nec aduersarij intersit; reuenditioni locus patet, per text.in l.si ita quis, §.Seia cauit. ff.de verb.oblig. Igitur idem
12 in pacto legis commissoriæ † quamuis sint diuersa hæc duo, scilicet pactum de retrouendendo, & pactum legis commissoriæ, Boer.cons.3. num.23. cum seqq. Alex.cons.178.vol.7. Franc. Marc.d.decis.601.& Parlador. lib.1. rerũ quotid.cap.3.§.4. num.9. præcipuè vero quia pactũ luendi minuit valorẽ rei venditæ in tertia parte iusti pretij, Soc.sen.cons.15.col.pe.vol.1. Abb. cons.76.lib.1. Bertaz.cons.crim.2.nu.33.& seq. vol.1. Tiraq.de retract.conuent.in præfat. num. 20. quod ego soleo interpretari in pacto redimendi perpetuo, vel cum clausula (toties quoties) nõ in triennalli, aut ad modicũ tẽpus, Rol. à Vall.cons.58.vol.4. Vinc.Franc.decis.94. Grã. decis.76. Rot. Auen.decis.122.nu.5. Borgn.decis.16.nu.22. par.2. sed tutius est vt recurratur ad arbitrium iudicis, Didac.var.reso.li.3.c.10. Laderch.cons.129. Rimin.Iun. cons.118.num. 17. cum seqq. vel dic cum Domino Manent.de iur.cont. pact.8.nu.18. proced.in pacto libero; alias secus.

QVÆSTIO LXXXIV.

ARGVMENTVM.

Quarta in bonis mariti locupletis præmorientis debita inopi vxori superstiti ex authentica, præterea. C. vnde vir, & vxor, efflagitat, vt vel nõ exigatur, nisi deducto ære alieno, vel vt integraliter exacta obstringat vxorem ad respondendum pro Rata creditoribus mariti.

SVMMARIA.

1 *Quarta debita ex sanctione authenticæ, præterea. C. vnde vir & vxor, afficit vxorem pro Rata æris alieni mariti instar legitimæ.*
2 *Quarta, de qua in l.fin. C. de repud. quando habeat locum, & num.5.*
3 *Concilij Sacratissimi, & summè venerandi Tridentini locus sessione 24. cap.7. refertur.*
4 *Philippi Massinij Excellentissimi alioquin, I.C. repetita laus.*
6 *Quartam ex authẽtica præterea. C. vnde vir & vxor, consequitur vxor titulo hæreditario.*
7 *Quarta ex d.auth. præterea, debetur ex quadã cõmiseratione loco alimentorũ, & cur, & quãdo n.9.*
8 *Quota bonorum, & quota hæreditatis, an differant, & in quo, atq; num.13.*
10 *Quarta ex d.auth. præterea, qualiter ab alimentis differat, præcipuè cum mater teneatur seruare filijs hanc ipsam quartam.*
11 *Quartæ iuxta normam d.authenticæ præterea, requisita quot.*
12 *Alimẽtorũ legatũ nõ cõsistit ĩ preiudiciũ creditorũ.*
14 *Quarta ex iure d.auth. præterea. debetur adhuc nõ obstante statuto prohibitiuo relinqui vxori per maritum.*
15 *Statuti Pap.90. in ciuilibus mentio defunctoria.*
16 *Alind est habere à marito, aliud à lege.*

17 *Vxo-*

Digitized by Google

17 *Vxor inops potest alienata à viro titulo lucratiuo reuocare pro Rata quartæ debita ex beneficio authenticæ, præterea, C. vnde vir & vxor. exemplo filij pro legitimæ consecutione, qua de re extat Senatusconsultum.*

18 *Vxor pro consecutione quartæ iuxta præscriptum d. authenticæ præterea, non potest propria auctoritate ingredi possessionem bonorum mariti, sicuti nec filio id licet pro Rata legitimæ sibi debitæ in bonis patris alio instituto hærede.*

19 *Appellatio datur à sententia condemnatoria ad quartæ præstationem quoad vtrunque effectum.*

20 *Quarta non debetur coniugi iniurianti nec quando iam esset ab initio matrimonij limitate taxata.*

ILLVD libens concedo, quod quar-
1 ta † in bonis mariti etiam mortui ante copulam. Nauar. consi. 29. de sponsalibus, libr. 4. locupletis ex pijssima sanctione tex. in authentica, præterea, C. vnd. vir & vxor. debetur deducto omni ære alieno coniugi inopi superstiti, vel quoties ea assignata deprehendatur integraliter vxori superstiti, tenebitur absque vllo scrupulo mulier proportionabiliter, idest pro Rata quartæ respondere creditoribus mariti, §. sic itaque, vers. quæ pura debitis videatur, authentic. de nuptijs. In puncto Viuius decision. 163. numero 1. & 2. lib. 1. Ioseph. Ludou. consi. 35. in fin. quamuis mulier haberet nudam proprietatem in aliquibus bonis, ita vt non cogatur mulier vendere proprietatem, & se alere ex pretio exemplo ordinati ab episcopo non habentis aliunde bona, nisi quoad nudam proprietatem tatum, Dec. in c. episcopus, nu. 29. cum tribus sequentibus, de præbendis, Gabr. consilio 142. col. vlt. vol. 1. nisi mulier dedisset in dotem viro suo nudam proprietatem præsertim æstimatam, quia non posset dici indotata nec inops, l. plerumque, ff. de iur. dot. Corn. consil. 170. vol. 4. Natta consi. 650. Didac. practi. q. cap. 28. Thob. Non. consi. 52. & Hopped. consil. 41. vol. 1. quemadmodum releuatur episcopus si ordinatus asseuerasset se idoneum & dititem ratione dictæ proprietatis, Dec. d. loco, de quibus agit copiosè Surd. trac. de alim. tit. 7. q. 37. nu. 27. vsque ad fin. Idque exemplo legitimæ ad fieri potest filijs debitæ pariter deducto ære alieno, veluti inter hasce nostras lucubrationes obseruatum esse; cōperietur, sic præterea habetur
2 in tex. l. fin. † ver. ei quartā partem propriæ substantiæ pro Rata portione persoluere, C. de repud. vbi diuertens ab vxore sine causa punitur in quarta bonorum mulieri applicanda, ita tamen, quod centum libras auri non excedat, idē econtra muliere indotata virum repudiante, quoad thori separationem, quæ hodie suffecta est in locum diuortij de iure antiquo, etiam prætextu adulterij, ex Sacrosancta conciliari
3 constitutione † Sessione 24. capitul. 7. Petr. Gregor. Tholosa. in Syntagmate iuris vniuersi par. 2. lib. 9. c. 16. nu. 3. & sequentibus, cum per-
4 tinenter aggestis per † consultissimum, & probatissimum D. Philippum Massinium ad Rubr.
5 C. de edend. nu. 81. atque ita ea † quarta, quæ alias constitui assueuerat mulieribus iure Longobardo viuentibus, sustinebat portionem Ratam onerum, vel per prius, vel per posterius, Viuius allegata decis. 163. in fin. & Barz. decis. Bonon. 128. nu. 25. Neque vero est destitutum præsidio rationis hoc ipsum pronuntiatum, quia
6 † quartam consequitur vxor in bonis mariti titulo hæreditario, vnde perfert onus æris alieni pro sua Rata, §. quoniam verò, ver. si verò, auth de exhibend. reis, & Surd. in terminis decisio. 8 nu. 11. & tract. de alim. tit. 9. q. 35. num. 22. Nec
7 ad rem pertinet, quod † memorata quarta datur inopi mulieri ex causa miserationis loco alimentorum, quæ debentur officio iudicis, ne in opprobrium benè transacti matrimonij mendicare cogatur, abundè Barz. decis. Bonon. 130. ideo mulier non teneatur ad debita etiam pro Rata d. quartæ, Rom. ad l. diuortio, nu. 15. ibique Aret. col. 4. ff. solut. mat. & Surd. alias referens tract. de alim. tit. 7. q. 12. nu. 10. auget difficultatem propositam, quod non videtur diffe-
8 rentia inter † quotam bonorum, ob quam non tenetur quisquam ad debita testantis, & quotam hæreditatis excepto casu interponendæ cautionis non per honoratum, seu vocatum, quota hæreditatis, sed quota bonorum, si hæres vniuersalis velit indulgere huic, magis, quā illi ante relaxationem, seu assignationem quotę solertissime, Ant. Fab. de erroribus. pragma. decade. 15. error. 9. quia potest quis esse vniuersalis successor, & iure hæreditario non succedere, subtilis Peralta, ad l. 3. §. qui fideicommiss. nu. 130. ff. de hæred. instit. Nam decernere mecum nequeo, quæ res hos interpretes Classicos excellenti alioquin ingenio præditos in illam mentem impulerit, vt d. quarta succedat loco alimentorum, & non sit discrimen inter quotā bo-
9 norum, & quotam hæreditatis, † postquam nihil vero repugnantius affirmari potest ex Bald. & alijs in d. authentica, præterea, cum relatis per Anch. iun. lib. 3. q. famil. q. 26. nu. 4. vbi consideratum fuisse probat respectum paupertatis, non alimentorum, alioqui posset plus, & minus taxari d. portio. Accedat prædictis, qd d. quar-
10 ta † subrogata est loco alimentorum, quoad modum priuatiuum, idest ijsdem casibus denegatur, quibus alimenta, sed non in alijs, vnde non desinit deberi per mortem (quamuis mater debeat illius proprietatē seruare filijs suis,) sicuti finiuntur alimenta, Barz. d. decis. 130. nu. 40. & 53. Surd. d. decis. 8. nu. 19. potest etiam ad-
11 mitti argumentatio, quoad † requisita, vt debeatur quarta, quæ eodem modo concurrere debe-

Digitized by Google

deberent in assignatione alimentorum, prçter illud, in quo de dote fit mentio, Barz. decision. Bonon. 126. nu. 4. Vbi quatuor refert requisita, vt sit locus dispositioni d. authenticæ, prçterea,
12 vltra, quod † nec legatum alimentorum consisteret, in præiudicium creditorum, neque prçtextus paupertatis conualidaret relictum, vbi agitur de damno tertij, Abb. in c. cum homines,
13 de decimis. Falso † rursus his persuasum est, qui adserunt sublatam esse differentiam quotę bonorum, & quotæ hæreditatis, Doctè, & accuratè Segura ad l. vnum ex familia, §. sed si fundum, col. 3. ff. de leg. 2. relatus cum alijs per Molinam tract. de Hispan. primogen. lib. 1. c. 8. nu. 16. & 17. iunctis his, quæ idem conscripsit eod. tract. & lib. c. 10. Iam verò extendi potest, hoc
14 † ipsum pronũtiatum ad maritũ superuiuentẽ, eumque inopem, cuius vxor præmoriens fuerit locuples, Gail. obseruat. 98. nu. 5. lib. 2. amplius idem esset si ab initiò quidem vxor dotem habuerit, quæ deinde fuerit diminuta aut minus cõgrua effecta, ne egena in ignominiam prioris matrimonij stipem quærere cogatur, vel ad turpem mendicitatẽ redigatur, quo casu addẽdum est doti pro Rata, vt aduertit Valent. Forstet. tract. de successíon. ab intest. lib. 5. quæst. 2. Insu
15 per † mulieri debetur ea quarta, etiã si maritus ex statuto prohiberetur relinquere vxori, vt viget in hac patria mea, statuto 90. in ciuilib. sub Rubr. quod maritus non possit vxorẽ ipsius hçredem instituere, legare, nec relinquere in vltima voluntate, de quo statuto agit Cæph. consil. 59. & 60. Curt. Sen. consil. 11. D. Menoch. consil. 11. vol. 1. Berret. consil. 22. cum adductis per Galliam ad consuetud. Alexandrin. in ver. vxori, q.
16 4. quia † aliud est habere a marito, aliud à lege, Natta consil. 463. nu. 14. & Surd. d. decisio. 8. nu. 28. atque 29. vbi subnectit viuidas, solidasque rationes, & Alba consil. 422. vol. 3. ait quod nec statuta de successionibus ab intestato no-
17 cent coniugi respectu huius quartæ; † quinimo vxor inops potest alienata à viro sub titulo lucratiuo reuocare, vt quarta sibi debita suppleatur ad ratam, saltem, vt ex patrimonio, quod superest, tantum habeat, quantum habitura fuisset, si maritus non donasset, quia maritus non potest impedire effectum huius quartæ, non vt fiat effectualiter bonorum recuperatio, aut vindicatio à manibus tertij possessoris, dummodo sufficiat patrimonium, quod superfuit, ingredientibus in calculum huius quartæ, bonis per maritum donatis, quoad æstimationem eorum ad ineundam computationem, quemadmodum scitissimè, & acutissimè edisserit Laderch. instar omnium in hoc perdifficili articulo consil. 167. Atque ita fauore filiorum quoad legitimã determinatum fuisse per amplissimum ordinẽ Senatorium Mediolani, scripsi tract. de fac. scien. & ignor. dist. 77. nu. 6. cent. 1. tom. 1. Pro Modificatione sufficiat illud monitum vltra nostram collectionẽ remed. 2. trac. de remed. subsidiar. & deducta copiose per excel. Rhau. cõs. 40. vol.
18 2. quod hæc † quarta, quamuis debeatur iure hæreditario, non tamen trahit secum ius propriæ auctoritatis, etiam in casu intestati, quicquid Corn. & alij rati sint, copiosissimè omniũ Pepus in Repetit. d. authenticæ, præterea, num. 111, quem Surd. refert, d. decis. 8. nu. 11. sicuti, nec filius pro legitima habet exercitium propriæ auctoritatis, neque remedium continuatiuum, de quo fecimus fidem eod. tracta. nostro de fact. scient. & ignor. dist. 93. n. 12. cum seqq. cent. 2. tom. 1. Additur Purpur. cons. 163. nu. 4. lib. 1. & Alex. consil. 134. vol. 4. in quo argumento nec non & in multis alijs sunt çquiparata hçc quarta & legitima filiorum, Simon de Prætis, consil. 9. nu. 22, debeturq; hæc quarta iure actionis, ideo a sententia condemnatoria ad præstationem quartę datur appellatio quoad vtrunq; effectũ, Barz. d. decis. 130. nu. 30. fallit quoque in coniuge iniuriante nec tractante suum virũ affectione cõiugali, vt defendit robustissimis rationibus Simon de Prçtis d. cõs. 9. nu. 20. & seq. fallit tandem quandò quarta esset iam constituta, Vinc. Franch. decis. 410. par. 2. quod si deinde maritus in vita emerit prędia, nec pretium soluerit, tenetur vxor pro sua Rata, Afil. in constit. Regni lib. 3. Rubr. 13. nu. 31.

QVAESTIO LXXXV.

ARGVMENTVM.

Datum, vel relictum secundæ vxori aut secũdo viro vltra modum præscriptum in l. hac edictali, C. de secund. nupt reuocatur per filios primi matrimonij, quod quidem plus diuiditur æqualiter inter filios vtriusque matrimonij pro Rata personarum, non pro Rata hęreditatis.

SVMMARIA.

1 *L. hac edictali, C. de secund. nuptijs, beneficium qua le sit, & quando competat, nu. 3. & 8.*
2 *Filijs æqualiter debetur illud plus, quod est relictum secundæ vxori, vel secundo viro etiam si alias inæqualiter sint tractati à matre.*
4 *Statutum Papiense 121. in ciuilibus, De lucris matrimonialibus, quomodo accipiendum, & qui super eo in terminis responsitauerint.*
5 *Filia exclusa à statuto, non fruitur beneficio d. l. hac edictali.*
6 *Beneficium l. hac edictali, C. de secund. nupt. dene-*

ga-

Digitized by Google

gatur ex omnibus causis ex quibus denegatur querela.

7 *Filia exclusa, à statuto ob existentiam masculorum non potest querelare testamentum patris.*

9 *Mater potest relinquere plus filijs secundi matrimonij, quam filijs primi coniugij, dummodo absit fraus, qua per coniecturas quatuor commonstratur, nu. 11. & 13.*

10 *L. hac edictali, obtinet quoque locum in legato vsusfructus, fitq; computatio, iuxta l. hæreditatum, ff. ad legem Falcidiam.*

12 *Statutum Mediolani 305. refertur.*

14 *Intellectus §. illud, auth. de nuptijs, ex Castr. consil. 150. vol. 2.*

15 *Legitima an detrahatur, quando mater traditionē in dotem fecit omnium bonorum etiam in præiudicium filiorum iuxta facultatem datam à statuto Pap. 121. in ciuilibus.*

16 *Legitima quando statuto sublata intelligatur supposita potestate statuentium præsertim ex causa.*

17 *Maritus quid præstat filijs primi matrimonij post obitum vxoris ex qua pariter suscepit prolem superstitem.*

1 On tantum est † soluendum pro Rata æs alienum inter nouercā, & filios primi matrimonij, teste Rim. iun. cons. 688. in fin. vol. 6. & præterea non obstantibus liberis aliorum matrimoniorum maritus lucratur dotem pro Rata, idest pro numero matrimoniorum, vbi per statutum non sit derogatum, l. hac edictali, C. de secundis nupt. vt in terminis dictæ Ratæ protulit Maluas. consil. 39. in fin. verum quoque diuisio debet fieri viritim inter filios, primi cōnubij, & secundū maritū, Alex. cōs. 158. n. 9. vol... & d. l. hac edictali, §. si verò plus. dum ibi disertis verbis cautum deprehenditur, filios primi matrimonij reuocare id, quod secūdæ vxori, vel secundo viro fuit vltra modum sibi relictum, ad vitādas nouercales insidias, etiā æstimato vsufructu, secundum l. hæreditatum,
2 ff. ad l. Falc. Anguil. cons. 75. quod † quidē plus diuiditur æqualiter inter filios primi, & secundi matrimonij pro Rata personarum, non pro Rata hæreditatis, vnde, si inæqualiter reperirētur tractati à matre, adhuc fit diuisio illius pluris æqualiter inter eos, quoniam illud non consequuntur tanquam hæredes, sed ex prouidentia legis, tanquam successores, Cyn. in d. l. hac edictali q. 5. Bertr. & alij adducti per Surd. decis. 8. nu. 2. Verumtamen, ne hoc ipsum pronuntiatum liberius acceptum quid absurdi pariat, cer-
3 tis † modis moderari admonemur ex Gabr. suis communibus tit. de secund. nupt. conclus. 4. vbi afferuntur 28. extensiones, & 24. declarationes. Addendus est Natta cons. 308. Hier. Gabr. cons. 13. vol. 2. Thesaur. decis. 170. & 184. Rol. à Val. cons. 62. vol. 3. Beto. cons. 40. vol. 2. Crau. consil. 40. nu. 9. cum seq. cons. 142. nu. 4. & consil. 194. Bursat. cons. 12. vol. 1. & cons. 211. cum seq. vol. 2. Bertaz. consil. ciuili 81. & 82. Surd. consil. 94. vol. 1. & Osasch. decis. 21. & in bonis, quæ non prouenerūt à maritis, nec cōtēplatione maritorum, filij vtriusque matrimonij succedūt matri æqualiter in virilem. Rom. consil. 405. potest tamen mater inæqualiter tractare filios diuersorum matrim. mortuo viro, non eo viuente, nisi
4 cessante fraude, Laderch. cons. 147. In foro † Ticinensi vix contingit fieri mentionem de hoc argumento, postquam extat statutū de lucris matrimonial. 121. in ciuilibus derogatorium, d. l. hac edictali, vt in terminis d. statuti aduerterūt sapientissimi iuris coryphæi, nimirum, Curt. sen. cons. 78. Menoch. cons. 4. & 5. vol. 1. Ceph. cons. 299. Borgn. deci. 29. & 30. par. 3. quicquid contra Curt. sen. scripserit Montepic. cons. 106. & Alciat. cons. 27. lib. 2. secundū Typographiā Venetam, impetum tamen facere videtur, quod diuisio illius pluris non sit facienda viritim, sed pro Rata hæreditatis, postquam filia exclusa à
5 statuto ob existentiam masculorum non † reuocat relictum moueriæ vltra modum d. l. hac edictali, Ange. in §. optime, vers. ingratitudine, authent. de nupt. cum aggestis per Surd. d. decis. 8. nu. 14. & 15. ergo attenditur in ea dispositione titulus hæreditarius, consequenter non potest impugnari factum à defuncto, vulg. l. cum à matre, C. de rei vend. quo circa pro resolutione est iugiter obseruandum, quod beneficium d. l. hac
6 edictali, denegatur omnibus ex † causis, ex quibus denegatur querela, Bertr... ad d. l. hac edictali, §. ita tamen, & d. §. si verò plus. † Atqui filia
7 exclusa à statuto non potest querelare testamētum patris, vt est exploratissimum, Decia. consi. 46. nu. 5. vol. 3. cum alijs de quibus apud Thesa. decis. 159. Clar. ad §. testa. q. 42. in fi. & Pedroc. cons. 15. nu. 4. & 8. vbi ait hanc esse communiorem, ergo non poterit vti beneficio dictæ legis, atque ita impetum factum reprimit Surd. d. decis. 8. nu. 26. cum seqq. Tentari quoque posset, quod dictum beneficium est principaliter introductum propter fauorem filiorum, vt filiorum,
8 Ideò non † protenditur ad filios, quia hæredes, alioqui esset in manu alterutrius ex coniugibus fraudare filios hoc præsidio sub quæsito colore institutionis vniuersalis cum inæqualitate. Addendo inæqualitatem inæqualitati, & malum mal a, Decia. cons. 55. vol. 3. & D. Menoch. cons. 89. vol. 1. nec obtinēt prædicta, quando cōstaret de rationabili odio erga filios inobedientes, & malè tractantes matrem, vt in Addition. ad Thesaur. d. deci. 178. Rursus inijcit scrupulū hæc alia consideratio, quam suppeditat, text. in
9 § illud, auth. de nupt. & Crau. cons. 41. † vbi mater potest relinquere plus filijs secundi matrimonij, quam filijs primi matrimonij, igitur per indirectum potest in hac suspectissima materia relinqui

Digitized by Google

relinqui plus secundo viro, quippe cui debeatur vsusfructus bonorum relictorum filio, à matre ex prærogatiua patriæ potestatis, l. 1. C. de bon. mater. vbi exactissimè Pinell. & l. cum oportet, C. de bon. quæ lib. & Ascan. Clem. tract. de pat. pot. effectu secūdo, nihilominus d. l. hac edicta-
10 li, † procedit quoque in legato vsusfructus, fitque computatio, iuxta l. hæreditatum, ff. ad l. Falc. veluti protulit Crau. d. consf. 194. & cauit Ruyn. consf. 53. vol. 2. & superius comprobatum fuit, addo Surd. de alim. tit. 9. q. 19. ad fin. Bertazol. consil. 11. vol. 81. nu. 15. vnde eiusdem rationis pondere etiam hoc subsidiū in causa productum obruimus cū scientissimo viro Laderc.
11 cons. 147. nu. 1. & 2. vbi † si mater donat filijs secundi matrimonij iam natis, & certum sit nullam subesse fraudem, quia absit contemplatio patris, donatio valebit, & verò permittitur parētibus citra fraudem, etiam inæqualiter tractare filios, l. parentibus, C. de inoffi. testa. nisi statutū
12 vetet meliorationem † descēdentium, vt Mediolani, Ias. cons. 42. vol. 3. Berret. cons. 103. & Carpan. ad statut. Med. par. 1. c. 305. Porrò fraude intercedente, non consistit donatio, veluti, quā-
13 do coniecturæ non leues affluunt, quarū † quatuor referuntur, etiam ex mente Castrēs. de quo inferius per Laderch. prælleg. in loco, postquā fraus probatur per coniecturas, nec in dubio præsumitur; copiosissimè Mascar. de probatio. vol. 2. conclus. 815. non admissa illa coniectura vsusfructus acquisiti patri, cum ille veniat in cōsequētiam beneficio legis, & secundum aliquos non sit verum hoc suppositum. Cæterum tex. in
14 d. §. † illud, loquitur, quando secundus vir non amplius vitam viuit, quo casu mater potest tractare inequaliter filios, tam inter viuos, quam in vltima voluntate; contra tamen consilium legislatoris execrantis nimiam inæqualitatem, viuente deinceps secundo viro, neutiquam licet matri meliorare filios secundi matrimonij, præcipuè ob fraudem coniectam, Castr. cons. 150.
15 col. pen. vol. 2. quod † si coniux decesserit superstite marito, & relictis filijs primi, atque secundi matrimonij, secundum æquiorem sententiam, tunc excepta legitima debita filijs primi matrimonij pro eorum portione Rata maritus remanet vsufructuarius in vita, quando est facta traditio in dotem ab initio, etiam in præiudicium filiorum primi matrimonij, prout potest ex apertissima censura d. statuti, de lucris matrimonialibus, latissimè Frider. Sol. tract. de lucr. dot. q. 1. 2. & 9. Magon. Rot. Flor. decision. 107. Dec. consil. 246. Cra. cons. 40. col. penul. & vlt. quia legitima est semper debita, Thesaur. d. decis. 184. Rot. Auen. decis. 95. circa fin. Borgn.
16 d. decis. 29. & 30. nec † censetur sublata per amplitudinem verborum, Gail. obser. 122. lib. 2. Mynsing. obser. 43. centur. 5. & obser. 44. cent. 6. Molin. de Hispa. primog. lib. 2. c. 1. num. 15. & diligentiss. Cæuallos pract. q. communium contra commu. q. 112. contrarium tamen senserūt nonnulli, vt apud Surd. consf. 401. nu. 25. 34. & seq. vol. 3. & Menoch. cons. 1142. nu. 2. & 3. lib. 12. intelligendo, quoad portionem viro delatā,
17 Surd. cons. 422. nu. 22. vol. 3. vbi † verò non sit facta traditio, modo, quo supra, tunc mortua vxore filijs primi matrimonij debetur portio Rata absque onere vsusfructus in illa parte, & in residuo debita filijs suis remanet vsufructuarius tamquam pater, non tamquam maritus d. l. 1. C. de bon. mat. Cæterum si extet duntaxat filius primi matrimonij, tunc dos præmortua vxore diuiditur inter eum, & secundum virum æqualiter, quoad proprietatem, sed vsusfructus totius dotis remanet penes virum, dum vitam viuit, iuxta decretum Excellentissimi Senatus relatum à Borgn. decisi. 29. num. 49. cum seqq. part. 3. in portione tamen reseruata filijs primi matrimonij prætereuntur filij, quorum fauore fuit facta reseruatio loco legitimæ, Alexand. & Thes. prælleg.

QVÆSTIO LXXXVI.

ARGVMENTVM.

Sportularum ex consuetudine, aut ex statuto debitarum iudici solutio per vtramque partem pro Rata fieri debet iuxta æstimationem eius, quod petitum est, scilicet attento valore iuxta tempus litis contestatæ.

SVMMARIA.

1 *Sportularum exactio de iure pontificio reprobata, sed consuetudo attenditur.*
2 *Sportulæ tam ordinarijs non stipendiarijs de publico quam delegatis debentur de iure ciuili.*
3 *Constitutionum Cæsarearum locus, in tit. de sportulis, recensetur.*
4 *Sportularum quantitas taxatur iuxta tempus litis contestatæ.*
5 *Sportulæ an debeātur assessori, vel sapienti in causa assumpto.*
6 *Sportulæ vtrinque solui debent pro Rata litigatorum, & quando.*
7 *Sportulæ solutæ per victorem sunt reficiendæ, seu restituendæ per victum instar aliarum expensarum, & cum maiore cautela, atque remota omni appellatione in Dominio Mediolani.*
8 *Sportularum spes non sufficit ad recusandum iudicem, ex Rol. Gauagnolo, quem vti benemeritum de iuris prudentia commendat author.*

9 *In-*

Digitized by Google

9 *Incompetentia cognoscitur per iudicem, cui obijcitur declinatoria.*
10 *Sportulæ, quando integræ debeantur hæredibus iudicis, qui diem suum clauserit ante sententiam, & num. 11.*
12 *Sportulæ quando debeantur sedato iurgio litis per compositionem partium.*

IN argumento sportularum subrogatarum loco salarij de publico cõstituti distinctione semper præmissa inter sanctionem iuris Pon-
1 tificij, quo iure sunt † reprobatæ, nisi consuetudinis auctoritas prædominetur, Innoc. in c. vnico, de plus petit. Ias. in §. triplici, nu. 46. instit. de actio & Rom. singul. 183. iuxta illud, qui altari seruit &c. & inter censuram iuris Cæsarei, quo fit differentia non leuis inter iu
2 dicem † ordinarium habentem salarium de publico, cui non debentur sportulæ; & inter iudicem delegatum, aut appellationis, in quo taxatæ fortè non sunt sportulæ per consuetudinem, aut per statutum, aut per constitutiones, vt in Do-
3 minio Mediolani sunt taxatæ per † Cæsar. const. 5. tit. de sportul. vbi excipiuntur causæ criminales, in quibus non exiguntur sportulæ, Bimius cons. 103. vol. 2. vbi elegantissimè agit de sportulis, nec rursum de publico quicquam habet
4 emolumenti, tunc eidem † sportulæ soluuntur iuxta æstimationem valoris causæ attento tempore litis contestationis non attenta quantitate, quæ est in sententia, vel quæ in effectu debetur, vt in puncto protulit Surd. cons. 66. nu. 10. vol. 1. præsertim per Ias. d. loco nu. 45. Nat. cõsi. 154. & Rol. à Vall. cõs. 87. vol. 2. debentur sportulæ ad ratam rerum petitarum, Niz. alleg. 36. nu. 17. & si petatur res ratione solius possessionis tunc habetur respectus valoris possessionis tantum & non proprietatis, Osasch. deci. 4. Por
5 rò has † sportulas sententiæ iudex debet habere, itidem, qui est particeps suus in officio, non Relator, aut assessor, quibus tantũ debetur honorarium; tametsi in hoc foro Ticinensi sapiens assumptus in causa iuxta censuram statuti habet salarium principalis causæ, Caualc. decisio,
6 28. nu. 122. par. 2. Hæ autẽ † sportulæ soluuntur ab illa parte, quæ instat causam expediri, imò æqualiter portionem Ratam soluunt, si ambæ partes instant, Rebuff. in constit. Reg. tract. de sent. execut. art. 5. Gl. 4. nu. 5. tom. 1. & licet iudex inuita vna ex partibus assumpserit consiliũ sapientis opportunè ab altera parte postulatũ, Nihilominus vtraque pars tenetur soluere Ratam sportularum, Cassan. in consuetu. Burgund. tit. Des droicts. Rub. 4. §. 7. Gl. 12. n. 33. restitui postea absque appellatione debent victori à victo, Glo. in d. §. tripli, vt obseruatur in expensis
7 † præstandis victori a victo, late Excell. Fachi. lib. 1. contro. iuris, c. 40. cum duob. seq. siue agatur de sportulis iure communi taxatis, quas iudices, vti exiguas floccipendere solent, §. ne autem, auth. de iudicib. siue a statuto, vel consuetudine constitutis, quę multo maiores sunt, vsq; adeo, vt scripserit doctus atque subtilis Cauagnol. in eruditissimis commentarijs ad decreta
8 Montisferrati, decret. 6. nu. 22. cum seq. † sportulas maximas reddere iudicem animosiorẽ ad declarandum super exceptionis oppositæ reiectione, sicuti nec impeditur iudex sub hoc præ-
9 textu cognoscere de incompetentia, † & super remissione postulata ad iudicem competentẽ, & super ea pronuntiare, l. si quis ex aliena, vbi gl. ff. de iudic. latissimè Zanger. tract. de except.
10 par. 2. c. 1. quod si † iudex instructo processu clauserit diem suum ante sententiã, adhuc sportulas pro Rata laborum debet hæres habere, nõ integras, nisi statuto cautum sit, salariũ hoc præstari debere, vt primum lis est contestata, vt se habet data in Dominio Montisferrati, Cauagn. in d. suis obseruationib. decret. 37. §. 2. Nec obstat, quod in salario debito pro peritia, & probitate non sit necessaria operis perfectio, & cõsumatio, Surd. pleno cons. 42. vol. 1. & nu. 5. fusè attigimus hoc caput in præsenti nostro tractatu, quia procedit in salario constituto de publico, vt ibidem diximus; secus in hac hypothesi, vltra, quod subrogato debebitur salarium, vnde duplex præstationis onus percuteret litigatores citra eorum culpam, temperanda tamen est
11 hæc enunciatio, † ne procedat, quando iudex paulò ante sententiam obijsset visis scripturis, excitatis motiuis, auditis patronis causæ, alijsque peractis, quæ arguant labores iudicis exanthlatos, & vigilias bene enigilatas præseferant, nec steterit per iudicem, quin causa expediretur, & de hac egregia voluntate liqueat, cum alias æquum non foret tantumdem referri per hæredes iudicis, quantum in prædicto casu, tũc commodum sportularum integrum, & prorsus incolume erit eiusdem iudicis hæredum, quoniam partis negligentiæ est imputandus euen-
12 tus ille, † sicuti quando negotium fuisset compositum per partes post conclusionem in causa, debentur adhuc sportulę; Ias. in d. §. tripli. nu. 58. Specul. de salarijs, §. 1. nu. 15. & Cauagnol. d. decret. 37. §. 2. nu. 5.

QVÆSTIO LXXXVII.

ARGVMENTVM.

In feudo nouo duobus pluribusve concesso diuisibili, vel non omnino, item emphyteusi, est Rata considerabilis, & quid in primogenitura.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Feudum nouum duobus concessum quomodo inter eos diuisibile, & nu.4. & 6.*

2 *Emphyteusis noua duobus concessa, qualiter possit diuidi.*

3 *Diuisio est species alienationis.*

5 *Aestimatio in quibus fieri soleat ad rationem quinque pro centenario, & in quibus ad rationem trium dumtaxat.*

7 *Nemo compellitur stare in communione.*
Intellectus cap.1.§.præterea, de probi. feu. alien. per Frider. nu.7.

8 *Quid in feudo non æque diuisibili, quoad substantiam.*

9 *Diuisio iurisdictionis per tempora, vel per quarteria (vt dictitant) quomodo fiat.*

10 *Primogenitura non diuiditur.*

11 *Feudo finito qualiter fructus ad dominum pertineant.*
Cuiacij opinio in diuisione fructuum ex bonis feudalibus perceptorum refertur.

12 *Fructus pendentes an diuidantur pro Rata inter fructuarij hæredes, & proprietarium. ibid.*

13 *Fructuario ab hac luce subtracto ante fructuum perceptionem quomodo fiat distributio illorum pro Rata temporis.*

14 *Cuiacij opinio lib.4. de feud. cap.30. confutata.*

1 FEVDVM nouum si duobus fuerit concessum † intelligitur vnicuique pars feudi dimidia concessa, præclarè Schrader. tract. de feud. part.8. c.2. nu.38. cumulatè acutissimus Andr. Kohl. exercitat. legal. 1. Baptista de Sancto Blasio inter cons. feudalia diuersorũ, cons.66. eam ob causam potest inter eos æqualiter diuidi, non autem, vt ad vnum duntaxat perueniat, & is alteri condemnetur in æstimatione feudi pro illius Rata, Bal. in l. voluntas, nu.4. C. de fideicom. & in c. sanè, nu.4. de renun tiat. quemadmodum obseruatur in emphyteusi
2 noua duobus ab initio † concessa, ex Fely. in c. quæ in ecclesiarum, nu.92. de constit. quod prę tereà censeri debeat feudum nouũ, aperit Clar. in §. feudum, q.8. Surd. consil.4.5.104. & 108. vol.1. copiosè Intrigliol. de feud. centu.1. q.23.
3 Non obstat, quod diuisio † sit species alienationis, l.1. C. communia vtr. iud. & l. fin. ff. de rer. permut. quia dicitur alienatio necessaria, ideò minimè interdicta, etiam absque domini consensu, c.1. §. item si fuerint, quibus mod. feud. & c.1. de natur. feud. Bart. & Ias. in l. si domus, §. fin. ff. de leg.1. & Ias. ad l. vlt. nu.114. cum seq. C. de iur. emphyt. & huc pertinet regula tex. in l. alienationes, ff. fam. ercis. Non etiam vrget dictum gl. vbi Bar. & Bal. in l. si familiæ, C. fam. er
4 cisc. vbi feudum potest inter † duos, vel plures fratres diuidi, ita vt vnus integrum feudum habeat, alius verò recõpensetur in bonis allodialibus pro Rata valoris bonorum feudalium, quæ æstimãtur pro tertia parte minus respectu vasalli, sed respectu domini plus valent, insignis Modernus D. Manent. tract. de iur. contr. q.2. nu.10. cum seqq. addo ego Bal. consil.103. vol.1. Rip. in l. naturaliter, §. nihil commune, nu.9. ff. de acq. posses. Viu. decis.500. nu.13. lib.3. & Nicol. Moron. tract. de fid. treug. & pac. q.95. li
5 cet in alijs æstimatio † soleat fieri ad rationem quinque pro centenario. Rot. Bonon. decision. 651. nu.2. par.1. in nouissimis, ita vt si inter de-
6 scendentes † vasalli feudi diuisio facta sit, ea non solum obligat descendentes, sed etiam posteri eorum illam seruare teneantur, Alex. cons. 30. nu.2. vol.6. Nam diluitur obiectum, vt habeat locum in feudo antiquo, ca.1. §. omnes filij, ibique doctores, si de feud. defunct. conten. & c.1. de natur. success. feud. sic Schra. d. loco, nu.37. Ampliatur prædicta propositio multimodè; præceteris procedit etiam vno ex vasallis diuisionem petente, & alijs diuisionem facere recusantibus, quicquid scripserit, & malè Abb. cons.82. lib.1. Marsil. sing.9. & Felyn. in d. c. quæ in ecclesiarum, nu.91. postquam iure cõmuni, quod seruari oportet in feudalibus, cau-
7 tum est † neminem inuitum stare compelli in communione, Vulg. l. fi. C. commun. diuid. & l. bona, C. fam. ercis. ita Fachin. controuer. iur. li. 7. c.105. Intrigliol. de feud. centur.1. q.40. nu. 38. cum seq. vbi insuper declaratur tex. in ca.1. §. præterea ducatus, de prohibit. feud. alien. per Fed. Declaratio est insignis, vt aliud sit in feudis regalibus, veluti comitatus, marchionatus, & ducatus, quæ non possunt diuidi, quoad sub-
8 stantiam, † sed solum, quoad administrationẽ, vsum, & exercitiũ, pro Rata portione iuris feudalis, Glos. in l. si partem, in fin. ff. de seruit. rust. præd. l. Lucio, §. fin. ff. de aq. quotid. & æstiua, sic Bar. in l. inter tutores, ff. de administ. tu. Soc. cons.68. vol.1. Alex. cons.25. vol.5. Felyn. in d. c. quæ in ecclesiarum, nu.90. D. Menoch. consil. 298. vol.3. & rursus idem Socin. sen. cons.272. vol.2. vbi traditur, quomodo fiat diuisio iuris-
9 dictionis, † vel per quarteria, vel aliter, Curt. sen. cons.68. nu.13. & 14. veluti possunt patroni conuenire etiam sine Episcopi consensu, vt al ternis vicibus præsentarent, cum ecclesia vacabit, Lambertin. de iur. patr. lib.1. par.2. q.2. art. 40. nu.10. exceptis semper feudis, in quibus solus primogenitus succedit, quæ non possunt diuidi, c.1. §. prætereà, ibique Afflict. de prohib. feud. alien. Crau. cons.965. lib.5. Tiraq. de primogen. q.4. nu.21. quia primogenitura non di-
10 uiditur, † Surd. consi.362. num.4. vol.3. & hæc sufficiant cum Animosa remissione ad Doctissimum Schrader. d. par.8. c.2. nu.30. cum multis seqq. vbi ampliationes non paucas congessit
11 sapienter, & plerasque limitationes. † Rursus, quod

Digitized by Google

quod attinet ad fructus qualiter feudo finito hi pertineant ad dominum, secundum constitutionem feudi non recurritur absolutè ad considerationem Ratæ, sed diffinitur in hunc modũ, si vasallus decedit absq; prole mascula, & contigerit ad dominum reuerti, & is obijt ante mẽsem Martium, & tunc omnes fructus illius anni ex feudo prouenientes ad dominũ pertinebũt, aut decessit post Kalendas Martias, vsque ad Augustum, hoc casu fructus, qui interim percipiuntur, ad hęredes vasalli spectãt, quod si migrarit ex hac vita post mensem Augustum, tũc omnes fructus anni percipiet dñs, Pet. de Bellapertica,
12 tract. de feudis, c. 19. † sed exactius rem hãc digessit Cuiacius tract. de feud. libr. 4. titu. 30. vbi monet esse melius sequi exemplum mariti, fructuarij, & cęterorum, qui cum domino diuidũt fructus omnes pendentes, vel perceptos pro Rata eius anni, quo finitur, perimiturve vsusfru-
13 ctus, aut dirimitur matrimonium. † Nobis non placet exemplum fructuarij, quippè, qui moriẽs fructibus pendentibus non facit locum, vt eius hæres habeat portionem Ratam, nisi anno integro perdurauerit vsusfructus, tardiusque inferri contingat agrorum pensiones, l. defuncta, ff. de vsuf. & §. is verò ad quem, instit. de re. diuis. Morot. cons. 18. nu. 28. de quo alibi opportu-
14 nius, & † hanc incogitantiã Cuiacij detexit Gilken oculatissimus I. C. in §. si quis a non domino, c. 6. nu. 8. instit. de rer. diuis. & veritatẽ pro more aperit D. Præses Morot. cons. 12. vbi &c.

QVÆSTIO LXXXVIII.

ARGVMENTVM.

Dotis augmentum, alias donatio propter nuptias, quomodo cadat in consideratione Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Augmentum dotis idem, quod donatio propter nuptias, quomodo pro Rata debeatur vxori, et n. 2.*
3 *In iuramento inest tacita conditio, modo promissa seruentur, & quando fallat, nu. 4. 5. & 6.*
7 *Dilatio præstituta, quando æquiparetur factæ solutioni.*
Marito culpa neutiquam imputanda si dotem a socero postea decocto non exegerit, d. nu. 7.
8 *Donatio propter nuptias, siue augmentũ dotis an sit quid separatum à dote, & an marito mortuo reuertatur ad vxorem nullis extantibus pactis.*

1 AVGMENTVM dotis, † quod latinius per iuristas, propter nuptias donatio dicitur, Mar. Anguis. cons. 25. & 55. & Alb. cons. 68. vol. 1. & de quo pleniss. cons. agit Honded. 48. vol. 1. Bursat. cons. 120. vol. 1. Neuiz. cons. 76. n. 14. & si in quibusdã differre ostẽdat Campeg. de dot. par. 1. q. 61. ac Surd. consil. 397. nu. 17. cum seq. vol. 3. debetur vxori dumtaxat pro Rata dotis solutæ, siue sit factum ante matrimonium, siue pergentibus nuptijs sine tamen fraude creditorum; §. pen. in auth. de non eligen. secũd. nub. auth. sed quæ nihil, C. de pac. conuent. ibi, pro quantitate præstita lucrum sentiat, auth. de æqualit. dot. & c. 5. hoc igitur. Ang. ad §. fuerat, nu. 12. instit. de act. Guid. Pap. decis. 274. Sur. decis. 214. Graã. deci. 97. n. 2. Affli. dec.
2 252. & 333. Boer. decis. 22. etiam si esset † iuratum per maritum, de restituenda integra dote,
3 propterea quia in eiusmodi iuramento † tacita inest conditio, si promissa seruentur, & sic si fuerit exsoluta dos, Guid. Pap. decis. 274. Borell. cõ-
4 si. 99. nu. 35. fallit † tamen de consuetudine, gl. & Fab. in d. auth. sed quę, Franc. Marc. decis. 17. par. 2. Rursus non procedit stante renunciatio-
5 ne † mariti dictæ auth. sed quæ, veluti faciendo pactum, quod augmẽtum præstetur, siue soluta, siue non soluta dote, Gui. Pap. & Franc. Marc. in præcitatis locis. Præterea non procedit, si mari-
6 tum † liqueat dilationem dedisse ad dotem soluendam, & ante euentũ diei præmoriatur vxor, tunc in ea causa est coniux prædecedẽs, ac si soluisset dotem, Afflict. d. decis. 333. Rol. cons. 10. nu. 4. & seq. vol. 1. Gram. d. decis. 96. in fi. & pręcipuè Surd. tract. de alimẽ. tit. 1. q. 42. nu. 56. & seq. vbi isthanc rationem reddit, quòd vbi aga-
7 tur de mora † vitanda, tantumdem data dilatio præstat, quantum solutio facta. Nec conturbat hanc nitidã veritatem l. si extraneus, ff. de iur. dot. & l. nupta, §. quoties, ff. solut. mat. vbi numquam marito debet culpa imputari, cur dotem a socero non exegerit, idcirco indistinctè, scilicet vel cum dilatione, vel sine inducijs debetur antifatum pro Rata dotis non solutæ. Nam solutionem adfert Borell. d. cons. 99. num. 35. & 36. vbi expenditur luculenter intellectus d. l. si extraneus, additur Boer. decis. 229. Rot. Auen. decis. 148. Vinc. Franc. decis. 424. & Io. Boscus tractat. de nupt. lib. 6. nu. 36. Bero. cons. 178. nu. 7. cum seqq. vol. 1. inquiens aliud esse in debitore assignato nomine dotis promissæ, animo nouãdi si defecit facultatibus, & vir fuit negligens. Nec tamen donatio obnuptialis est quid separa-
8 tum † à dote, propterea marito mortuo nullis extantibus in contrarium pactis non ad mulierem transit vna cum dote, sed ad mariti hæredes transmittitur, Thesaur. in decis. 46. num. 7. & decisi. 183. num. 2. per Glos. in authent. dos data. C. de donat. ante nupt. Natta consil. 519. Boer. decis. 22. Bursat. consilio 178. volum. 2. & Surd. consilio 164. volumine 2. etiam si dubitaretur an subesset causa remunerationis nec ne Bursat. ibidem nu. 5. dummodo esset factũ augmentum tempore contracti matrimonij nõ po-

Digitized by Google

stea, Cabal.conf.169.nu.37. nec aliter sustinetur augmentum in recompensationem nobilitatis vel miræ speciei vel prosperæ iuuentutis vxoris à viro deploratę cōditionis vel sene, aut prorsus ignobili vel egregie deformi, Bursa. & Cabal. in prędictis locis.

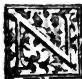
QVÆSTIO LXXXIX.

ARGVMENTVM.

Ad contributionem prouisionis visitatoris Apostolici, aut legati Pontificij, an teneantur ecclesiæ illius prouinciæ pro Rata facultatum.

SVMMARIA.

1 *Visitatio ecclesiarum cur instituta, & de dignitate ac vtilitate verbi Dei, nu.7.*
2 *Visitari, quæ loca possint, & a quo.*
3 *Schola priuata, aut hospitale priuatum, an possit visitari.*
4 *Visitatoris expensarum onus, quibus cedat, & pro qua Rata.*
Concilij Tridentini decretum sess.6.c.4. & ses.25. c.6. ex Rot. Rom. refertur, nu.4.
5 *Exempti, an contribuant pro expensis visitationis.*
6 *Visitatio fit ex debito officij.*
7 *Prædicatores verbi Dei à quibus sint sustentandi in oppidis & villis.*
8 *Visitandi priuilegium clericos non subditos qualem suscipiat interpretationem.*
9 *Visitatoris specialis deputatio facta quibusdam religiosis non impedit Episcopum quoque visitare, cum iurisdictio censeatur concessa accumulatiuè.*
10 *Iurisdictio præsumitur concessa accumulatiuè.*
11 *Iuramentum an & quando addat forum foro.*



1 NOTVM † est visitationem introductam fuisse pro subditorum
2 salute, & vtilitate, tam clericorum, † quam Monasteriorum, Monialium quoque, ecclesiarum etiam sæcularium, reliquorumque locorū piorum conseruatione, & reformatione, imò etiam Xenodochiorum, Hospitalium, & Oratoriorum, c. visitandi, 18.q.2.c. cum apostolus, & c. procurationes, & c.1. de censibus, in 6. Feder. de Sen. cons.46. etiam ex Sacros. Constitutione conciliari, cuius meminit Gabr. cons.195. vol. 2. & Flam. Paris. de resi. benefi. li.11.q.3.nu.54.
3 † postquam visitatio est annexa iurisdictioni, Proinde cui competit ius administrandi, vel qui habet iurisdictionem, eidem quoque competit ius visitandi, c. in singulis, de statu regu. & c. cū venerabilis, vti Abb. de censib. præclare Io. Borcholt. cons.3. par.2. vbi etiam excutit articulū,
4 † quid sit dicendum de schola priuata, & de hospitali priuato circa visitationis subiectionem, & huc pertinet decretum Sacrosancti concilij Tridentini sess.6.c.4. & sess.25.c.6. cuius meminit Rot. Rom. decis.528.par.2. in nouissimis, & Reuerendissimus Leo, Thesaur. fori ecclesiastic. par.2.c.29.nu.22. & 23. Quare ad contributionem prouisionis legati sedis Apostolicæ tenentur ecclesiæ illius prouinciæ pro Rata facultatum. c. sopitæ, c. cū instantia, c. quanto, c. nuper, & c. cum possessor. de censib. atque Albert. ad l. 2. §. cum in eadem, num.6. ff. ad l. Rhod. de iact.
5 Excipiūtur † exempti, qui non visitantur per ordinarios auctoritate ordinaria, sed per eorū superiores, vel aliter auctoritate Apostolica, cle. 1. de statu monach. atque ita declarat Franc. Marc. decis.961. par.1. vbi etiā admonet, quos secum teneatur habere visitans cœnobia, de qua re agunt plena manu Pauin. & Fusch. tract. de vi-
6 sitatio. † Non obstat, quod visitatio fit ex debi-
7 to officij, ex quo † prælatus seminat verbū Dei, & plantat plures virtutes, Pauin. tract. de visitatio.q.10.par.2.nu.46. & q.1.par.7.nu.13. de cuius verbi Dei præstantia, dignitate, & vtilitate habemus text. singularem in c. interrogo vos.1. q.1. & de prædicatione, & cuius expensis fiat in oppidis vel villis dixi remed.17.nu.8. de reme. 8 subsid. addo nunc plen. cons. Surd.254. vol.2. & tract. de alim. tit.1.q.59. quia procedit in visitation.q.10.par.2.nu.46. & q.1.par.7.num.13. quia procedit in visitatione, quæ fit auctoritate ordinaria, quæ proprijs expensis superiorū dēt fieri maximè quoad loca pauperum, Pauin. d. tract.q.6.par.1.nu.8. alios secus, abunde Surd. tract. de alim. tit.4.q.22. Visitandi porrò priuilegium clericos, non subditos quomodo sit intelligendum, explicat Burs. cons.446. num.11.
9 vol.4. † Et visitatoris specialis deputatio facta quibusdam religiosis non impedit Episcopum quoque visitare, Burs. cons.391. nu.22. volu.4.
10 quia † iurisdictio censetur concessa accumulatiuè, prout præsumitur, nō priuatiuè. D. Menoc. de præsumpt. lib.2. præsumpt.18. Rim. iun. cōs. 715. vol.6. & Alb. cōs.585. vol.3. sicuti iuramē-
11 tum † addit forum foro, sed non priuatiuè, Feli. in c. cum sit generale, nu.6. & 7. de foro compet. c. vlt. eo. in 6. Seraph. de iuram. priuil.67. Olasc. decis.78. & Didac. var. resol. li.1.c.4.n.6. cū seq.

QVAESTIO XC.

ARGVMENTVM.

Alienationem in fraudem pluriū creditorum factam, an, & quomodo reuocet animaduersio Ratæ, quid verò circa hypothecariam.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Debitore alienante in fraudem plurium creditorum vno ex eis pro suo debito agente, an reuocatio fiat in solidum, vel potius pro debito declarato, nu. 2. & 4.*
3 *Hypothecaria actio, quando insolidum competat.*
5 *Intellectus ad l. Moschis, ff. de iur. fis. vbi de dictione (omnem.)*
6 *Hypothecaria irregularis, qua, & an insolidum, an vero pro Rata detur.*
7 *Census Hypothecaria qualis sit de iure hodierno, reprobata auctoritate Guid. Pap. & Couar. atque Franc. Marc.*
8 *l. vlt. C. de debit. ciuit. lib. xj. citatur pro insigni casu in argumento Ratæ.*
9 *Intellectus l. æris alieni, C. de donat.*
10 *Donatarius omnium bonorum, an, & quãdo possit à creditorib. donãtis cõueniri actione personali.*
11 *Actio personalis non assolet percutere singulares successores.*

SAEPE dubitaui de veritate illius pronuntiati, quod facit Fab. ad §. item si quis in fraudem, nu. 25. & 26. inst. de act. vbi pluribus existentibus creditoribus, in quorum fraudem debitor alienauit, si vnus solus ex his contrà possessorem agat, nõ insolidum restitui alienatum concludit, sed reuocationem fieri vsque
1 ad summam debiti, & de iure authẽticorũ † fieri immissionẽ in possessionem bonorum debitoris vsque ad mensuram debiti declarati, auth. ei qui. C. de bon. auth. iud. possid. Fabrum Doctus Tileman. sua pract. refert. c. 33 nu. 9 Verũtamen quod non teneatur creditor omnes possessores pro Rata simul conuenire, tradit Bart. in l. Moschis, ff. de iur. Fisc. quem cum alijs adducit Ias. ad d. §. item si quis in fraudem, nu. 128. alioqui creditor cogeretur cum pluribus rerũ possessoribus litigare, & à pluribus seorsum particulares solutiones recipere cum graui iactura, & dispendio. Alij verò sic distinguentes dixe
2 runt, † aut agitur contra plures possidentes res hypothecæ vinculo alligatas, qui sunt debitoris hæredes, tunc hypothecaria actio competit
3 insolidum † pro re possessa per vnum ex hæredibus, nec fit diuisio, quo ad hoc, sicut fieret, quo ad actionem personalem, Soc. sen. cons. 75. col. pen. vol. 1. l. creditores, ff. de distract. pign. quem tex. examinat Fab. de Anna cons. 76. Aut verò agitur contra possessores, qui non sunt debitoris hæredes, nec illius successores, qui actio
4 ne personali tenebatur, † & tunc pro Rata tantum, idest, pro parte possessa eos vocare in iudicium licet, non autem insolidum agi permittitur, ita Afflict. in constit. Reg. lib. 1. Rub. 17. nu. 26. & Cassan. in consuetud. Burg. rub. 5. §. 2. nu. 37. præclaro Caroc. tractat. de excus. part. 2. q. 10. vnde dicunt, quod illa verba enuntiata, in d. l. Moschis, scilicet (possessorem omnem) non collectiuè, sed distributiuè sunt interpretanda; isthæc nihilominus distinctio non est tenenda, imò prior opinio est verior, atque probabilior, Negusant. de pignor. 1. memb. 8. part. & cumulatè Didac. var. resol. lib. 3. c. 7. fundata potissi-
5 mum in † tex. d. l. Moschis, ponderando dictionem, (omnem) quæ expressa in singulari numero attribuit actum insolidum cuilibet, Barto. in l. hoc articulo, ff. de hæred. instit. cum adductis per Fach. lib. 2. controu. iur. c. 47. Parlad. lib. 2. rerum quotid. c. fi. par. 4. §. 1. nu. 15. cum seq. & Peregr. de iure fisci, lib. 6. ti. 6. nu. 46. quia hypothecaria de sui natura datur insolidum contra vnum ex possessoribus bonorum obligatorum, nedum aduersus debitores, sed etiam eorum hæredes vel tertios possessores, ne sequatur illud absurdum quod cum in obligatione veniãt præsentia & futura, l. vltima, C. quæ res pign. oblig. poss. si res debitoris essent mille, in qualibet re creditor deberet persequi millesimam partem, quasi quælibet res censeatur obligata pro Rata Negusant. d. loco nu. 50. vbi subijcit, l. reos, §. cum in tabulis, ff. de duob. reis, intelligi de obligatione principali indefinita tã personali quã reali, quæ inducitur pro Rata; non ita in obligatione accessoria, qualis est hypothecaria, & fideiussoria. Cæterum opinio Afflict. & Cassa. ad æquitatem pertinet seruatam in Regno Neapolitano, & in foro Burgundiæ, Tileman. d. c. 33. nu. 9. excipitur à prædicta collectione hypothecaria irregularis, veluti pro censu, & pro lega-
6 to, In qua potissimum † pro Rata, non insolidũ cõuenitur possessor, vt alibi ex professo, seorsimque tractabitur de vtroq; casu: interim circa cẽsum videatur Gui. Pap. q. 432. Franc. Mar. deci. 296. par. 1. & Did. alleg. c. 7. n. 8. circa verò legatũ remitto studiosum lectorẽ ad Alb. cons. 236.
7 vol. 2. † Cõtrariã opinionẽ in censu vti crebriorem, & veriorem, affirmãte Vallas. Lusita. tract. de iure emphy. q. 32. n. 15. cum alijs adductis p Parlad. prædicto in loco nu. 20. vbi prætereà subijcit intellectũ tex. in c. constitutus, de relig. domib. Dum illic pensionis solutio non diuiditur in diuersos possessores, sed ab vno potius duntaxat monasterio exigitur, atq; tñ pro Rata fit cõdemnatio ad taxandos reditus, qui continge
8 bant ecclesiæ, de qua lis erat † iuxta casum huic affinẽ in l. fi. C. de debitor. ciuitatis, lib. 11. Vbi Ratæ quoq; mẽtio fit. Hinc quoq; corruat splẽ
9 didus itellectus ad † l. æris alieni, C. de don. iuxta Boer. deci. 204. n. 43. Gui. Pap. deci. 105. Dec. cõs. 237. Caroc. decisi. 125. nu. 3. & 9. & Lanar. cons. 90. vbi si fiat donatio omniũ bonorum cũ aliqua reseruatione, mox moriatur donator nullo relicto hærede possunt creditores donatoris ad vitandos circuitus ex æquitate conuenire donatarium vniuersalem, etiam actione perso-

 nali,

Digitized by Google

nali, Cels. Hugo cons. 13. nu. 22. & cons. 96. nu. 1. maximè stante pacto in donatione de releuãdo donatore ab omni molestia æris alieni, esto quod actio personalis non competat contra singulares successores, in puncto donationis, Bero. ad c. in præsentia, num. 91. de probation. Franc. Marc. decis. 322. nu. 12. cum seqq. par. 1. & Pur-
11 pur. cons. 51. vol. 1. si tamen † alius nõ apparet hæres, vel institutus non fuerit soluendo, Cels. Hugo d. cõs. 13. nu. 22. & Caroc. d. loco, de quo argumento diximus non parcè, tract. nostro de remed. subsid. remed. 108. n. 6. cum multis seq. mox addimus Argentr. in suis comment. tit. de donat. glos. 7. alioqui intrat distinctio Capellæ Tholos. q. 387. an bona deferantur sub nomine quotitatis ad alium ex partium conuentione, & tunc is nõ agnoscit æs alienum; aut sub nomine hæreditatis vel etiam quotitatis ex dispositione iuris, & tunc pro Rata tantum tenetur, Dec. d. cons. 237. & Marc. d. decis. 322.

QVÆSTIO XCI.

ARGVMENTVM.

Emptor, qui partem pretij soluit, an faciat fructus suos omnino, vel solũmodo pro Rata pretij soluti.

SVMMARIA.

1 *Fructus pertinent ad emptorem pro Rata pretij soluti, ex æquitate l. curabit, C. de actio. empt. sic in promittente vendere, vt ad fructus teneatur pro Rata pretij recepti.*

2 *Venditor quodnam consilij capessat, vt sine nota vsuræ possit pacisci cum emptore circa præstationem aliquam annuam donec soluatur pretium rei venditæ.*

3 *Intellectus l. 3. §. fin. ff. de annuis legatis.*

4 *Legatum annuum relictum vxori, donec dos sit soluta, quando consistat explosa opinione scrupulosa quorumdam existimantium huiusmodi legatum esse vsurarium, & cur ita.*

5 *Pactum an Ratum sit, de soluendis quinq; pro quolibet centenario, donec dos restituatur, vel persoluatur.*

Legatum non est illicitum de pecunia relicta Parocho, vt interim tot missæ dicantur pro legante, et reditus pecuniæ sit Parochi, nu. 6.

6 *Statutum, vt tot pro singulo centenario ratione dotis non solutæ præstentur, valet in marito, non in vxore, declaratur nu. 7.*

7 *Statutum Papiens. 91. circa interesse dotis refertur cum eius ratione.*

8 *Interesse taxatio quando licita, ab initio.*

9 *Interesse taxatio excessum continens reduci debet, & quando.*

10 *Interesse ad rationem quinque pro centenario dicitur intra legitimum modum &c.*

1 EMptor, † qui partem pretij soluit, fructus suos facit pro Rata pretij soluti, habetur in l. curabit, C. de act. empt. cum aggestis per Gabr. suis communibus, tit. de empt. & vendit. conclus. 3. Alba cons. 193. vol. 1. sicuti pro Rata pretij nõ soluti emptor tenetur ad fructus pceptos etiã ante declaratiõem pretij, Gab. cons. 57. vol. 1. Id quod concinnè protenditur quoque ad promittentem vendere, qui tenetur ad fructus pro Rata pretij recepti, Magon. Rot. Luc. decisi. 17. nu. 35. Soc. sen. consil. 172. vol. 2. Ias. cons. 117.
2 vol. 1. Surd. cons. 101. nu. 41. lib. 1. Nat. cõs. 384. nu. 5. & 6. declarando cum Rip. de oblig. respõ. 5. nu. 4. par. 2. & Gasp. Roder. tract. de ann. reddit. lib. 3. q. 7. nu. 100. & vltra, quamuis possessio ex contractu non perfecto non efficiat, vt possessor fructus lucretur, Bar. in l. si pupillus, ff. ad leg. Falc. Alex. cons. 93. vol. 2. sic in simili socius emens nomine fratris, vel socij præsumitur de suo soluisse pretium, vnde alteri socio petenti rem cũ fructibus obijci potest rata pretij ab eo soluti, & interesse, Alex. cons. 77. vol. 6. Atqui venditorem posse absq; labe vsuraria cõuenire, & pacisci cum emptore, quod donec soluatur pretium rei venditæ, quæ sit fructifera, aliquid certi annuatim pendatur, adhibito præcipuè temperamento, vt venditor rei dominium apud se interim retineat, donec pretium exsoluatur, & interim locet emptori rem venditam certa mercede constituta, si modo vsuræ taxatæ qualitas non excedat quantitatem fructuũ, qui verisimiliter ex re vendita percipiuntur, seu percipi possunt, tradit Lupus ad d. l. curabit, num. 145. ibique Cagnol. nu. 57. C. de act. emp. Didac. var. resol. lib. 3. c. 4. nu. 5. Gail. obseruat. 3. in fin. lib. 2. & ex Castr. Alex. Dec. Paris. atque alijs cõcludit Andr. Fach. lib. 2. controuer. iur. c. 31. vbi vlterius respondet accuratè de more quinque obiectionibus. Addo ego Abb. cons. 66. libr. 1. Rot. Rom. sub Cæsar. de Grass. decision. 187. de vsur. Honded. cons. 30. & 44. vol. 1. nam sine d. pacto nil debetur venditori durante dilatione ad soluendum concessa, Gabr. d. loco conclusione 4. nu. 20. quemadmodum in dote receptum est, teste Surd. trac. de alim. tit. 1. q. 42. num. 51. declarando ad mentem alterius Gabr. cons. 57. nu. 5. vol. 1. & Honded. cõs. 30. iuncto cons. 44. vol. 1. immò statutum de lucro dotis non habet locum, quando esset data dilatio socero, vel sororijs ad soluendam dotem, interim vero moreretur vxor sine prole; Ias. in l. si donaturus, §. si quis indebitam, nu. 15. ff. de cond. cau. dat. si statutum loquitur de dote data, non si simpliciter de dote quæ sit certa, vt declarat Phanuc. de lucr. dot. ver. restituenda nu. 38. & Surd. prædicto loco nu. 55. de quo arg. inferius sub. q. 173.
3 ad fisci. † Non obstat in fortioribus terminis casus l. 3. §. fi. ff. de annuis leg. & Bartol. in l. 2. ff. de his,

Digitized by Google

his, quæ pen. nom. vbi legatum annuum factum vxori, donec sit restituta dos non valet, tamquã in fraudem relictum; cum contineat vsurã, sic Anch. cons. 93. nu. 3. Alex. cons. 27. vol. 4. & cõs. 74. n. 14. vol. 5. Rol. à Vall. cons. 55. nu. 21. vol. 2. Pereg. cons. 100. nu. 11. vol. 1. D. Menoc. cons. 441. nu. 26. vol. 5. Sur. cons. 23. vol. 1. & Viuius decis. 424. nu. 20. lib. 3.

4 Nam † procedit obiectio, quando ex verbis colligi posset contemplatio vsurarum, veluti, quando quantitas relicta habet proportionem cum solita vsurarum quantitate, vel esset correspectiua ad debitum, alioqui non potest allegari suspicio vsurarum, quando vsusfructus est pinguis, vel alimenta sunt magni valoris, ita dictante nobilitate personarũ, dos verò erat multo minus redditura, & eius fructus erant probabiliter insufficientes, ne alias cogatur coniux superstes vitam à bene transacti matrimonij, existimatione alienam viuere, veluti sapienter aduertit Surd. de alim. ti. 9. q. 16. nu. 53. vbi ait ita saluari hanc inexcusabilem controuersiam. Additur idem Sur. d. trac. de alimen. tit. 9. q. 18. n. 10. cum seq. atque Luculentius, & Illustrius eo. tract. priuil. 29. n. 6. & nouè Carol. de Cras. trac. de exceptionib. Exceptio. 28. nu. 44. cum duob. seqq. vbi bifariam limitat, sic Did. var. resol. li. 3. c. 1. nu. 9. Roder. d. tract. de ann. reddi. lib. 5. q. 6. & Moderni Vltramõtani trac. de iur. cens. c. 3. nu. 26. cum multis seqq.
5 † qua ratione nec improbari pactum, quod donec dos reddatur quinque pro centenario persoluantur, defendit Alex. cons. 209. vol. 6. & Alb. cons. 629. num. 3. vol. 4. De cuius veritate amplissimè agit Sur. d. tract. tit. 1. q. 42. neque legatum reputatur illicitum de pecunia legata Parocho, & beneficiario alicuius ecclesiæ, vt perpetuo singulis mensib. tot Missæ pro legante dicãtur quod ex lucro illius ad rationem quinque pro centum quotannis dici poterunt; Nau. suo manuali, c. 17. num.
6 257. † sic præterea statutum, vt tot prò singulo centenario ratione dotis non solutæ præstetur, valet in marito, non in vxore, teste Gallia ad cõ fiernd. Alexandr. in ver. vxori, q. 4. nu. 69. nisi liqueat esse compilatum citrà fraudem vsurarũ ad tollendas lites respectu probationis faciẽdæ
7 super quantitate interesse; † vt cautum est disertè statuto Ticinensi. 91. in ciuilibus, quod valere de iure & esse in viridi obseruantia testatur Alba cons. 524. n. 15. vol. 3. sic in statuto Paduæ resp. Peregr. cons. 100. nu. 23, cum sequentibus, & de hoc argumẽto cumulatè in scholijs ad Bertaz. cons. crim. 162. vol. 2. & Viu. decis. 424. lib. 3. quemadmodũ potest per pactum taxari à prin-
8 cipio † æstimatio, seu interesse fructuũ percipiẽdorum de bonis debitis, nondum tamen traditis, quando æstimatio verisimiliter est proportionata valori, seu pretio eorundem fructuum, Cagnol. ad d. l. curabit, nu. 19. & 57. Didac. d. loco nu. 5. nouè Papo. cons. 154. nu. 6. & Rot. Ro. teste Cæsare de Crass. decis. 1. tit. 5. de excepti.
9 atq; decis. 1. de vsur. † Imò vbi adest excessus, nec adhuc eo nomine quicquã exactum cõstat, debet fieri reductio ad quinque pro centenario Rol. à Val. cons. 35. vol. 1. & Borguin. decisi. 22.
10 nu. 29. par. 4. † quoniã huiusmodi interesse dicitur intra legitimum modum, Neuiz. cons. 75. nu. 5. & Rot. Rom. ex eodẽ Cæsare de Crass. decis. 2. de vsur. Rot. Luc. d. decis. 17. in fin. in reliquis me remitto ad Fachin. d. c. 31. concludendo, quod ex vi consuetudinis generaliter approbatæ ista taxatio ab initio valida est in foro exteriori, Burs. cons. 11. nu. 17. & 26. vol. 1. Viu. d. decis. 424. Carol. Crass. d. tract. except. 28. num. 41. & except. 32. nu. 55. cæterum standum esset pacto non soluendi interesse pretij tã inter cõtrahentes quam quoad creditores hypothecarios vsque ad diem litis contestatæ quoad eos, quia pactum est pars pretij, l. fundi partem, ff. de contrah. empt.

QVÆSTIO XCII.

ARGVMENTVM.

Ad Ratam plura domicilia habens, & plurium ciuitatum ciuilitatem retinens, quomodo dicatur teneri, inferendo ad mercatores, & fictabiles.

SVMMARIA.

1 *Domicilia plura quis habere, & plurium ciuitatum non prohibetur retinere ciuilitatem.*
2 *Ciuis plurium ciuitatum, & plura domicilia habẽs, quomodo ad onerum præstationem teneatur.*
3 *Habitans in pluribus parochijs decimas, quomodo debeat.*
4 *Mercator duabus negotiationibus intentus an, & quomodo immunitatis sibi concessæ beneficio potiatur.*
5 *Fictabiles, & massarij, quomodo teneantur, vel se superinde tueri possint clypeo decreti nouissimè emanati circa præstationem.*
6 *Domicilium originis, quando præualeat domicilio habitationis.*
7 *Origo est, quid immutabile, cum intellectu l. assumptio. ff. ad municip.*
8 *Statuta de successione forensium & non subditorũ, vt accipienda.*
9 *Ciuis deserens ciuitatem desinit esse ciuis, intelligitur de deserente ciuitatem periclitantem, & in discrimine constitutam.*
10 *Ciuilitas retinetur, etiam si pater, vel mater sustineat onera pro alibi habitante, maxime in nupta forensi.*

Digitized by Google

1 Vm quis possit habere † plura domicilia, & esse ciuis plurium ciuitatum, l. Labeo, iuncta l. eius qui, §. Celsus, ff. ad municipal. Bal. consi. 234. nu. 2. vol. 1. Rom. cõs. 264. Masca. de prob. vol. 1. concl. 534. nu. 25. & Rot. Auen. decis. 140. nascitur dubiũ, quomodo cõtribuere teneatur ad onerum præstationem,
2 † & resolutio est, vt pro Rata bonorum sitorũ in locis, si vtrobi habeat bona, teneatur ad onera realia, pro Rata verò habitationis ad personalia, & si non plus commoretur in vno loco, quam in alio, æqualiter pręstet in vtroque, Pet. Antib. tract. de munerib. §. 2. nu. 58. sic in argumento decimarum personalium, & prædialiũ,
3 vbi quis habitat in pluribus parochijs, † ęquis, & statis temporibus, dicit gl. in ca. ad apostolicę, vers. personales, de decim. sic quoque in mercatore accidit duabus negotiationibus intẽto, vt non consequatur immunitatis priuilegium
4 cõcessum † illi, in qua minus se exerceat, signanter Vincent. de Franchis decision. 175. par. 1. & quia participans de duobus extremis, censetur esse illius, in quo magis participat, pulcherrimè Alex. cons. 108. vol. 4. vbi ait se subscripsisse cõsil. totius collegij Mediolanensis, & Papiensis in causa generosi tunc Comitis Hieronymi Becca
5 riæ ad demonstrandum, quod massarij † fictabiles, vel coloni ciuium possunt se tueri clypeo decreti de maiore magistratu, dummodo maior pars culturæ, & exercitij dictorum villicorum sit circa possessiones, quas à ciuibus conducunt, super quibus commorantur, & de hac re extat candidus ordo excelsi Senatus Mediolani remouens omnem scrupulũ, & exclusiuus cuiusque imposturæ, commentitiæque conductionis in perniciem iurisdictionis feudatariorum, sub die 5. Ianuarij 1553. Non mutat, quod
6 domicilium originis † quod præsefert causam naturalẽ, debeat præferri, atque spectari, vti potentius, & inamissibile, l. Libertus, §. pręscriptio, ff. ad munic. gl. in l. ciues, C. de incol. lib. 10. & in l. 1. C. de munic. & orig. lib. 10. quoniam submouet difficultatem, Ias. ad l. si arrogator, num. 48. ff. de adop. cum adductis per Mascar. tract. de probat. vol. 1. d. cõcl. 534. inquit namq; Ias. ibidem esse pręferendum domicilium originis, quando agitur de obligatione munerum personalium contracta apud locũ originis ante quæsitum domicilium habitationis, insuper assurgentem obicẽ vna, eademque prompta, & expedita distinctio aufert, nimirum, aut constat ciuem originarium deseruisse patriã, & alibi trãstulisse domicilium, & tunc præualet domiciliũ incolatus, nec potest compelli ad munera, etiã personalia, saltem ex generali consuetudine, Afflict. decis. 384. Ruyn. consil. 200. nu. 11. vol. 2. Alber. Castr. cum alijs nouè relatis per Papo. cons. 106. nu. 11. aut certum non est, quod ciuis originarius deseruerit proprios lares, & patriũ solum dereliquerit, & tunc aliter distinguitur, nempè, aut dispositio loquitur de ciue, aut de subdito, vt apud Anch. iun. q. 9. nu. 14. par. 1. Cęphal. cons. 276. nu. 14. cum seqq. & Ruyn. iun. cons. 15. nu. 70. cum seqq. vol. 1. Nam in primo membro spectatur origo, & habitatio, secundo
7 casu attenditur etiam sola habitatio, † Nec facescit quicquam negotij, quod origo sit immutabilis, l. assumptio. ff. ad munic. vnde domicilium ciuitatis dominantis quæsitum ex priuilegio neutiquam est potentius domicilio originis naturaliter quæsito, Paris. pleno consil. 71. vol. 1. & Papo. d. loco, nũm. 17. Nam soluit nodum scitissimè Surd. cons. 313. nu. 64. vol. 3. Laderch. cons. 74. prcipuè nu. 5. asseuerans verũ fuisse apud veteres Romanos rerum dominos, ex quo incola erat subiectus iurisdictioni vtriusque municipij, scilicet, & in quo habitabat, & in quo ciuis erat. At cum hodie, qui est in vna prouincia, non sit subditus alterius iurisdictioni, consequens fit, vt nequeat saltem de facto cõpelli ad onera sustinenda, quasi per exploratam domicilij alio in oppido sub diuersa iurisdictione translationem deseruerit patriam, Neq; verò retinendum est in materia statutorum loquẽtium circa successionem forensium, & non sub-
8 ditorum, de † qua amplissime apud Laderch. d. loco, cum desinere esse subditum, aut ciuẽ, qui
9 simpliciter deserit ciuitatem, † nisi ciuitas sit in discrimine constituta, vel aliter periclitantem adnerteret, vt sapienter cauit Ceph. cons. 451.
10 nu. 146. vol. 4. cum alias sufficiat sustineri † onera vel realia, si forte bona retineat eo in loco, vel personalia, si ibi inueniatur, vel eadem sustineat pater, materve, quod plenè sufficere probat Burs. cons. 8. vol. 1. additur Surd. cons. 346. nu. 8. vol. 3.

QVÆSTIO XCIII.

ARGVMENTVM.

Doctorum stipendia publicè alicubi profitentium distinguit, & assignat proportio Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Doctor conductus, ad annos plures interpretandi publicè gratia, si præmoriatur nondum conductione finita, an stipendium, & quoad transmittat ad hæredes.*
2 *Et quid in compromotionum emolumentis.*
3 *Circa doctorum salaria seruanda consuetudo gymnasij etiam in casibus belli, & sæuientis cõtagij.*
4 *Locationes tot, quot anni, quando procedat, & num. 5.*

6 Loca-

Digitized by Google

6 *Locatio plurium rerum, vel facta diuersis personis, an sit vnica, vel plures.*
Intellectus l. scire debemus, ff. de ver. oblig. nu. 6.
7 *Recedens lector sine superioris licentia, quomodo, & qualiter honorarium lucretur.*
8 *Absentem pro præsente superioris licentia præstat.*
9 *Bibere ex fonte dulcius, quam ex riuulo.*
10 *Tutoris, vel curatoris stipendiarij mors intra annum, an faciat deberi eiusdem hæredibus salariũ pro Rata temporis tantum.*
11 *Salarij constituti ex publico, & assignati ex priuato non inanis, nec otiosa differentia.*
12 *Salarium ratione seruitij debetur pro Rata seruitij.*
13 *Salarij debiti pro labore differẽtia a salario debito pro probitate ingenij.*

1 DOCTOR † conductus ad plures annos in aliqua vniuersitate publicè legendi ergò, & nondum finito anno defunctus post tamen lecturam inchoatam non transmittit ad hæredes stipendium totius temporis, sed eius tantum anni, in quo decedit, etiam si fierent plures salarij præstationes per menses, aut per quarteria, vt fit hæc partitio in hac patria Academia laudatissima, Theorica est Bart. in l. 1. §. diuus, num. 6. ff. de var. & extraordin. cognition. Cagnol. & alij ad l. diem functo, ff. de offic. assess. Capyc. decis. 125. Cæphal. in medico loquens consil. 71. latè Caroc. de locat. par. 2. titulo de offic. asses. primæ editionis. Neque mutat sententiam, quod cum agatur de beneficio a lege concesso doctoribus ob dignitatem, ob peritiam, & probitatem intellectus, latissimam idcircò, ac benigniorem suscipiat interpretationem, etiã ad ornamentum Reipublicæ, & ad alios dietim, atq; horatim alliciendos, vt in studia intensius incumbant, si totius temporis stipendium transmitteretur, Iac. Ben. tract. de priuil. I. C. p. 1. pri. 22. vbi ex Curt. Iun. Ampliat etiam in commo-
2 dis compromotionum totius anni, † in quo moritur Doctor ob recompensationem præteritorum laborum, dissentientibus Curt. Sen. & Cagnol. ad dictam legem, diem functo, in hoc ta-
3 men, & in argumento salarij † attendenda est tenaciter consuetudo Gymnasij, Cagnol. ibid. num. 180. quoniam diuisio præstationum pro-
4 cessisse creditur fauore Fisci, & vlterius tot † intelliguntur locationes, quot sunt anni, quando agitur de operis, alias cum in stipulatione locationis rei inanimatę debetur aliquid annuum quolibet anno, vnica est locatio, tametsi pro
5 pluribus annis sit concepta, † veluti ex Bart. & Socin. Iun. cauit Caroc. de locat. p. 1. tit. de multiplicat. cont. num. 5. primæ editionis, vbi decla-
6 ratur materia d. l. † scire debemus, ff. de verbo. oblig. ita quoque Plot. ad l. si quãdo, num. 500. C. vnde vi, confert prætereà traditio Ias. cons. 229. num. 15. vol. 1. loquentis in locatione plurium datiorum, & Becc. cons. 92. qui extendit ad locationem pluribus personis factam, an censeatur vnica locatio, vel plures dici debeant. In summa cessat omnis dissonantia, si dicamus, q̃d transmittitur salarium totius anni, non autem vniuersæ locationis, si interea diem suum clauserit Doctor conductus ad legendum post ini-
7 tiatos labores. Sic in Doctore † migrante ante exitum studij ob timorem belli, vel ob sæuitiã pestis, Rip. de priuil. contr. temp. pestis, nu 114. & num. 132. idem in cessante ob infirmitatem, l. cũ hæres. §. Stichus. ff. de statulibe. nouè Tho. Actius tract. de infirmitat. cap. 35. par. 1. Cæterum si recesserit sine Superioris licentia, pro Rata temporis absentiæ (nisi fuerit momentanea, vel necessaria) stipendium mereri non poterit, Glo. in l. desertorem. §. si ad diem. ff. de re milit. Rip. d. loco num. 119. aliud si superiore prius
8 consulto recesserit, quoniam † Superioris licentia absentem repræsentat præsentem, Ias. in d. l. diem functo, nu. 40. & Cagnol. nu. 190. cum relatis per Iacob. Ben. de priuileg. doct. d. pri. 22. num. 3. Surd. plenè cons. 42. vol. 1. & quia dul-
9 cius est bibere ex fonte, quam † ex riuulo, teste Niconit. in c. quoniam contra, num. 711. de probat. idcircò remittimus studiosum lectorem ad Cagnol. Curt. & Bolognet. in d. l. diem functo.
10 Nec mouet, quod † si Tutori, vel Curatori sit cõstitutum salarium ex bonis pupilli, vel adulti singulis annis, & Tutor, vel Curator morbo succumbat infra annum, debetur solummodo salarium pro Rata temporis hæredibus tutoris, vel curatoris, Damhaud. patrocin. pupil. tit. de tut. & cur. merced. num. 28. qui citat Bart. in l. diem functo. ff. de offic. assessor. quia arrogat locum
11 in salario constituto † effectualiter ex priuato, alia tamen res est in salario constituto ex publico, vt in Regijs interpretibus, publicisque professoribus, veluti ibidem habere salarium: nam-
12 que q debetur ratione seruitij, præstatur † pro Rata seruitij, & obsequij, Surd. d. cons. 42. n. 15.
13 posset etiam dici, quod † alia est ratio salarij debiti pro mero labore, alia eius, quod debetur etiã pro peritia, & probitate intellectus, Surd. d. consil. 42. num. 2. Rursus non inuenitur distinctio partitiua operis: nec cadit rata temporis quando artifici locata est effectio certæ formę quæ non est in re completa, vt ex Bal. & Alber. tradit Coller. decis. 201.

QVAESTIO XCIV.

ARGVMENTVM.

Emptum ex pecunijs diuersorũ, & plurium nomine stipulatio facta pro Ratæ distinctione dignoscitur.

QVAE-

Digitized by Google

SVMMARIA.

1 *Emptum ex pecunijs diuersorum puta, nurus, & nepotum, quomodo diuidendum, & num. 8.*
2 *Mulier vidua post mortem mariti fundum acquirens, an, & quomodo prædium illud comparasse credatur, & de quibus pecunijs.*
3 *Magis dignum trahere ad se minus dignum, quomodo intelligatur, & num. 5.*
4 *Res eadem pluribus obligata, quomodo intelligatur.*
5 *Pretium in emptione est de substantialibus.*
6 *Quantitas debiti, non conuentio, vel potius e conuerso, quando spectanda.*
7 *Aliud perdere lucrum, aliud damnum pati.*
9 *Auus, an possit reuocare stipulationis beneficium ante ratificationem nepotis, & an sit hæc necessaria.*

EMIT Auus de pecunijs nepotum, & de pecunijs nurus suæ prædium nomine nepotum, & nurus, si maior sit summa † pecuniarum nurus, quam nepotum, vel e contra, vidimus non semel controuerti, An acquiratur pro Rata personarũ in viriles, vel pro Rata pecuniarũ, quę fuerunt vniuscuiusq;, existimamus acquiri pro Rata pecuniarum, sic dictante ratione contractus, ex Bald. cons. 397. vol. 3. Bertrand. cons. 62. nu. 5. vol. 1. Ronceg. ad l. eandem, nu. 142. ff. de duob. reis, & Bursat. cõs. 303. nu. 11. vol. 3. comprobatur optimo simili, de quo apud Aretin. cons. 31. num. 6. col. 4. vbi mulier vidua † acquirens post obitum mariti aliquem fundum notabilis pretij, si ipsa habeat aliundè, sed modicum, ita, vt non sit verisimile, quod de fructibus suæ substantiæ cõparauerit talem fundum, tunc pro Rata patrimonij pupilli, & mariti, ac pro Rata suorum bonorum, debet diuidi ager acquisitus etiàm ad euitandum turpem quæstum, l. quintus, ff. de donat. int. vir. & vxor. de cuius legis argumento vberrimè agit Gabr. suis communibus tit. de præsumpt. conclus. 15. Mascard. de probat. vol. 1. conclus. 30. D. Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 129. Granut. Theor. 14. lib. 1. Decis. Perusin. 28. par. 1. & Franc. Marc. decis. 508. par. 1. Alia exempla huic finitima videri possunt apud Roman. cõs. 159. Non obstat ratio dignitatis personarum. Dum magis dignum trahit† ad se minus dignũ. c. quod in dubijs, de consecrat. eccl. Glo. in c. vnico, de iu. pat. in 6. vbi habetur praeclarissimũ exemplum, de quo etiam apud Lambertin. de iur. pat. par. 2. lib. 2. artic. 2. primæ quæst. princip. Vlterius obstat. l. aliena res. §. 1. ff. de pigno. action. vbi si pluribus eadem res sit obligata, constat omnium æqualem causam esse, idest, vnicuique pro virili esse obligatam, † licet vni plus, alteri minus debeatur, quemadmodũ hũc intellectum ad illam legem adfert Ant. Fab. de errorib. pragmat. decade 21. error. 9. ergò quãtitas pecuniarum non debet attendi, sed vnitas stipulationis, & Rata personarũ. Respondetur ad primum argumẽtum, illud reputari dignius, quod est principalius, vulg. l. etsi non sunt. §. per ueniamus, ff. de aur. & arg. leg. & §. litteræ, Inst. de rer. diuis. & in emptione pretium est inter † substantialia. §. 1. Institut. de empt. & vend. Igitur, &c. sic quando realis actio præualet personali, vbi de re principaliter contenditur. l. finali. C. vbi in rem actio. c. sanè, de for. compet. ac Vincent. de Franc. deci. 177. par. 1. Rursus d. regula non obtinet in præiudicium iuris quæsiti tertio, Lambert. in d. loco articul. 13. quæst. 7. princip. Felyn. in tractatu, quando literæ Apostolicæ, num. 6. Didac. practicarum quæst. c. 36. nu. 4. & Flamin. Paris. tract. de resignat. benefi. lib. 2. quæst. 4. num. 50. Ad secundum respondemus in illo casu non inspici quantitatem debiti, sed ipsam conuentionem, † quia non agitur de iure dominij, sed de sola cautione, nilq; deperit creditori, etiam pinguius creditum habenti, tametsi non lucretur, cum aliud sit perdere lucrum, † aliud damnum pati. l. fin. C. de codicil. l. & in pulchro casu protulit, Crau. consil. 800. num. 15. vol. 5. A prædictis tamen esset discedendum, vbi stipulatio † esset sub nominibus proprijs concepta, vel aliter constaret de mente stipulantis, ad tradita per Bart. in l. si cõmunis seruus ita, ff. de stipul. ser. Ceterum nunquid possit auus stipulationis beneficium † reuocare ante ratificationem, & an ratificatio sit necessaria, reijcimus lectorẽ ad Honde. cõs. 25. num. 45. cum seq. vol. 2. ad Decian. cons. 1. num. 23. volum. 4. ad Scoliast. in Alexand. cons. 204. vol. 2. ad Alb. cons. 570. cum seq. vol. 3. & ad insignem Modernum Laderch. cons. 76.

QVÆSTIO XCV.

ARGVMENTVM.

Hæredes decernentes alimenta vxori defuncti consentienti, an, & quomodo pro Rata fructus dotis, consistentis in prædijs inæstimatis lucrari dicantur.

SVMMARIA.

1 *In restitutione dotis bonorum immobilium pro dote non æstimatorum anni non cadunt induciæ.*
2 *Alimenta decernentibus viri hæredibus vxori nõ contradicenti, dotis fructus cedunt lucro hæredum pro Rata.*
3 *Impensum per hæredes quando non repetatur.*
4 *Damni, & lucri non est par causa sine ratio.*

4 Dam

Digitized by Google

5 *Mulierum genus a donando alienum.*
6 *Fructus parafernalium percepti à viro vxore sciente, nec reclamante non præsumuntur donati.*
7 *Statuti Papiensis 87. in ciuilibus interpretatio.*
8 *Conductio indebiti cessat in pluribus casibus remissiue.*

IN bonis immobilibus datis in dotem inæstimatam non considerantur induciæ anni ad illorum † restitutionem post obitum mariti, nec cadit onus alimentorũ, quod alioqui reijceretur in hæredes viri intrà annũ luctus, l. vnica, C. de rei vx. act. Castr. Alex. Soc. & Ias. ad l. diuortio, ff. solut. mat. Verumtamen
2 si hæredes viri † decernant, aut præstent alimenta vxori, non contradicenti, cum non tenerentur, lucrantur fructus dotis, quæ in immobilibus consistit pro Rata eius, quod erogarunt in alimenta, & reliquum restituunt, Bald. & Imol. in d. l. diuortio, relati per Surd. de alim. titul. 1. quæst. 44. num. 65. ac Campeg. de dot. par. 2. q.
3 16. At dubium facit, † quia si plus fuisset impensum per hæredes, non repetitur; ergo quando minus, nõ restituitur, ex dictamine æqualitatis, & ex proportione commodi, ac incommodi, Surd. d. loco in fin. Respondetur, nõ esse parem
4 † causam damni, & lucri, citrà societatem, vel aliam correspectiuitatem, Campeg. de dot. par. 2. quæst. 14. vltra quod repetitio fit ad euitandam coniecturã donationis ex parte mulieris,
5 cuius genus est † alienum a donando, Alex. in l.
6 pen. ff. ad l. Falci. vt accidit in fructibus † paraphernalium perceptis per maritum vxore sciente, & non contradicente, quia non idcirco præsumuntur donati ab vxore; copiosè Decian. cõs. 84. num. 26. cum seqq. vol. 4. nisi statuto aliter
7 esset prouisum, † vt hic Papiæ, ex statuto 87. in ciuilibus, cuius non infructuosa fuit mentio facta alio tract. nostro. De facti scient. & ignor. dist. 47. centuria 1. tom. 1. in terminis Menoch. consil. 739. lib. 8. Accedat ratio pietatis, quæ cõsideratur in alimentis in quorum causam cedit, quod plus est impensum per hæredes, arg. l. cũ quis. §. si mulier. ff. de cond. indeb. vbi etiam indebitè solutum propter pietatem non repetitur, Glos. in l. eleganter, §. fin. ff. eod. vbi referun-
8 tur plures casus, † in quibus cessat conditio indebiti.

QVÆSTIO XCVI.

ARGVMENTVM.

In emphyteusi indiuisa, an, & quomodo habeatur consideratio Ratæ.

SVMMARIA.

1 *In emphyteusi indiuisa, an vno non soluente caducitatis rigor afficiat omnes.*
2 *Hæredes post incursam caducitatem conueniuntur pro Rata, & qualiter subueniatur, qui culpã nullam contraxit, & nu. 4.*
3 *Causa deriuatiua talis esse debet, qualis primitiua, & quomodo illud intelligatur.*
5 *Causa sublata effectus tollitur.*

ESTO, quod in emphyteusi non diuisa, & quæ tenet obligatos insolidum compossessores, vno nõ soluente caducitatis rigor insinuat in
1 omnes † volente domino, postquàm datio dicitur esse in obligatione, quæ est indiuidua, l. communi diuidũdo, la prima, cum gl. ff com. diuid. Caroc. abundè de locat. par. 3. tit. de hæred. action. primæ editionis, Mascard. de probat. vol. 1. concl. 252. Corbul. de iur. emph. tit. vlt. ampliat. 8. nu. 8. cum seqq. & insigniter Fab. de Anna cons. 83. Fach. li. 1. controuer. iur. c. 97. At tamen post iam incursam caducita-
2 tem hæredes conueniuntur pro Rata, † immò is, qui re vera nil admisit, habet actionem pro indemnitatis prẽsidio contrà hæredem, qui fuit in culpa, Caroc. ibidem in fin. quem refert idẽ Fab. de Anna. d. cons. 83. in fin. Nec obstat, quod
3 talis debet esse causa deriuatiua, † qualis fuit primitiua, iuxta illud, à primordio tituli posterior formatur euentus, Bald. cons. 116. vol. 1. & Afflict. super constit. Reg. lib. 3. Rub. 23. nu. 15. & 62. quare sicuti ab initio plures hæredes vnius emphyteutæ tenebantur insolidũ, nec pro Rata conueniri poterant inuito dño, ita etiam post iam incursam caducitatem. Respondemus nãq; longè diuersam esse conditionem hæredũ
4 † post caducitatem iam incursam ab ea causa, quæ erat ante caducitatem; quia post caducitatem dissolutum est ius solidi, vti sublata causa
5 tollitur etiam † effectus, vulg. ca. cum cessante, de appellat. cessat præterea ratio indiuiduitatis, quæ procedit à re ipsa iam deuoluta. Igitur debet cessare dispositio, Alberic. ad d. l. communi diuidundo, col. 2.

QVAESTIO XCVII.

ARGVMENTVM.

In iure patronatus perapposite consideratur proportio Ratæ, vt etiam in succedentibus eidem.

SVMMARIA.

1 *In iure patronatus an, & quomodo Rata hæreditatis spectetur.*

2 Præ

Digitized by Google

2 *Præsentatus ab habente maiorem partem iuris patronatus, modo dignus, præferendus est.*

3 *Descendentes ab vno in iure patronatus, quomodo succedant.*

4 *Ius patronatus tamquam indiuiduum, quomodo apud omnes patronos esse dicatur, & an contineatur in diuisione bonorum, & nu.6.*

5 *In iure patronatus quot patronorum capita, suffragia totidem.*

7 *Ius patronatus aliud est a præsentatione sicut aliud prædium, aliud fructus, & nu.9.*

8 *Vox habentis duas partes in iure patronatus est pinguior.*

10 *Præsentandi exercitium quibus, & qualiter competat, & quid de proliũ vnione, seu adhærentia. Aggregationis virtus, & vnionis prolium in argumento Iuris patronatus, & quoad alia, num.10.*

11 *Ius patronatus gentilitium, seu familiare, quomodo pertineat.*

12 *Ius patronatus finita linea masculina per fundatorem contemplata ad extraneos transit.*

13 *Ius patronatus, an per Iudicem adiudicari possit vni ex hæredibus.*

14 *Ius patronatus, nec recipit æstimationem, nec propterea poni potest in æstimo ad exigendas collectas.*

IN præsentationibus quoq; ex præambulo iure patronatus spectatur Rata hæreditatis,
1 † postquam præsentatus ab habente maiorem partem iuris patronatus est præ-
2 ferendus, † modo alias non sit indignus, clem. plures, de iur. patr. Rip. de iur. patr. Respons.2. num.8. par.2. Abundè Cęuallos pract. com. contrà com. quæst.182. eo supposito, quod in patronatu plures ab vno descendentes succedant,
3 † in stirpes, non in capita, exceptis primis hæredibus, Abb. cons.54. num.4. lib.1. tametsi alias in collateralibus successio hæreditatis fiat per capita, Cassador. de iur. patron. decis.2. Lambertin. de iur. patronatus. lib.1. par.2. quæst.1. principal. artic.26. Roch. de Curt. eod. tract. num.10. cum seq. Claud. Tutius quęs.5.6.& 11. Iuris patron. & Caualcan. decisio.32. par.5. id quod non obtinet hac in materia, Morotius præclarè cons.33. col.3. & seq. Nec obstat, quod patronatus ius, cum sit indiuiduum, quoad substantiã,
4 sit penes quemlibet † ex patronis insolidum, Vincent. de Franch. decision.85. par.1. vndè nec contineatur in diuisione bonorum, c.1. de iur. patr. cum Glo. ibi, & Rip. d. respons.2. num.5. stringitur difficultas, quia tot sunt suffragia,
5 † quot capita patronorum, Lambert. d. tract. li.1. par.2. quæst.1. principali artic.25. num.16. Nam respondetur, quod transit quidem ius in-
6 solidum † apud quemlibet, ità vt quilibet sit patronus, sed quoad exercitium præsentandi secus, Bald. cons.431. col.2. vol.2. & quia id transit cum vniuersitate bonorum in totum, vel in partem pro Rata bonorum, vel hæreditatis, &
7 aliud est † ius patronatus, aliud præsentatio, sicuti aliud est prædium, aliud fructus, Glos. in d. cap.1. ver. non debeat, Caualcan. decis.10. num.59. par.3. & Menoch. cons.316. lib.4. Rursus vox habentis duas partes hæreditatis est pin-
8 guior, † estq; maioris potétiæ, quam vox illius, qui minus contulit, vbi agitur de iure patronatus hæreditario, Innoc. in d. c.1. de iur. patron. & Lambert. in d. tract. lib.2. par.3. quæst.5. principal. artic.16. præcipuè num.6. vbi vota dicuntur æqualia, etiam si inæquales sint partes hæreditatis, sed vox habétis ampliorem quotam o-
9 peratur, vt ab eo præsentatus præferatur † præsentato ab habente minorem quotam bonorũ, copiosè Lelius Zechius tract. de benefic. ca.12. num.6. versic. quo vero ad translationem; cumulatè subtilis Borcholten. consil.20. part.2. & aliquando præsentatio vnius compatroni præseruat ius aliorum, Caputaq. decis.292. part.2. & decis.364. iuncta decis.366. Thesaur. forum. ecclesiast. par.2. c.27. num.67. Put. deci.298. li.1. Calderin. consi.15. de iur. patron. Federic. de Sen. cõs.102. in fin. si veniunt eodem iure: secus si diuerso. Rot. Rom. decis.229. num.5. par. pri. in nouissimis, vel nisi appareat de animo spoliandi, Abb. cons.54. num.3. lib.1. vel non secuta ratificatione, Put. decis.312. lib.3. aliter declarat Macerat. lib.1. resol.108. num.32. cum seq. Declarari possent hactenus tradita, ne procedant in aggregatis vni familiæ, seu adherentibus titulo lucratiuo, cum consensu ordinarij,
10 quia his competit exercitium † præsentãdi pro Rata personarum duntaxat, Claud. Tutius in suis quæstion. de iur. patron. q.2. & Borgnin. decis.11. num.26. par.3. & huc pertinent quæ passim circumferuntur de vnione prolium, Gail. obseruat.125. lib.2. Tileman. sua pract. capit.21. & de aggregatis vni familiæ, vel Ciuitati: Alex. cons.178. vol.2. & Surd. cons.313. vol.3. atque Doctus Gilken. non vulgare vltramontanorũ ornamentum. tract. de præscrip. par. 3. cap.3. nume. 223. cum seqq. circa materiam vnionis prolium. Declarãtur rursus in iure patronatus
11 gentilitio, † seu familiari, donec duret linea, idque probetur per asserentem se talem, D. Menoch. cons.321. lib.4. est verum, quod finita li-
12 nea masculina contemplata a fundatore † transit ius patronatus ad extraneos, non autem liberum remanet beneficium, quamuis aliqui dissentiant, Anchar. cons.81. & Lambert. d. tract. lib.1. par.2. quæst.2. arti.5. Calderin. cons.4. de iur. patron. Rot. decis.385. par.1. in nouiss. Hinc ius patronatus non potest adiudicari per iudicem
13 vni ex hæredibus in diuisione † hæreditatis, nec inter ipsos hæredes alteri assignari habenti minorem partem hæreditatis, forte pro adęquatione partium, nisi fieret de aliquo vniuersali ipsa

Digitized by Google

ipsa adæquatio, si quidem ius indiuisibile consistat apud omnes hæredes insolidum, nec recipiat † æstimationem ius patronatus, sicut nec potest poni in æstimo pro exigenda collecta, veluti probat efficaciter Lambert. eod. tract. li. 1. part. 2. quæst. 2. principal. artic. 37. per tot. & artic. vlt. nu. 9. relatus maximè per Læliū Zech. d. cap. 12. num. 6. propè finem.

QVAESTIO XCVIII.

ARGVMENTVM.

Alimenta per donatarium quomodo pro Rata donanti debeantur.

SVMMARIA.

1 *Donatio reuocatur propter denegata alimenta, non obstante pacto contrario.*

Ingratitudo non potest remitti etiam per pactum iuratum, ibid.

Frater exhæredatus potest consequi alimenta à fratre hærede patris vniuersali, non obstante prohibitione patris ex persona fratris, ibid. num. 1.

2 *Donanti non donatario incumbit onus probandi alimenta denegata.*

3 *Maritus non tenetur probare se vxori ægrotāti medicum suppeditasse, sed contrarium asserens.*

4 *Donatarius donanti debet alimenta pro Rata fructuum.*

5 *Donationem reuocari prætextu ingratitudinis, vel ob inadimplementum non parum referre probat Author.*

Alimentis petitis, mox verò per donatarium denegatis, fieri donan-
1 ti potestatem reuocandi † donationem planum est; vt quæ sit species ingratitudinis, declinans hominem ad mortē, & benefactori, viroq; frugali alimenta denegare, l. final. C. de reuoc. donat. Iul. Clar. ad §. donatio, q. 21. intantum, vt nec consistat pactum de non reuocando donationem ex causa ingratitudinis, Surd. de alim. tit. 1. quæst. 55. num. 21. etiam cum iuramento, vt defendit probatissimus I.C. Seraphin. de iura. priuil. 108. vbi etiā declarationem ponit non pœnitendam, Borell. cons. 14. num. 19. vbi non valet hoc pactū, quia inuitat ad delinquendum, Papon. cons. 102. nu. 8. sicuti nec pater potest interdicere, quominus filius ab eo exhæredatus, etiam iustè consequatur alimenta a fratre hærede vniuersali, quia ad hæc tenetur ex sua persona, Bal. cons. 103. volu. 5. Surd. de alim. tit. 1. quæst. 25. Probante modo
2 donante alteram ex ingratitudinis causis, † quod nequaquam teneatur donatarius probare alimenta se præstitisse, ita respondit Corn. in cōs. 120. col. final. vol. 1. Id quod obseruatur in mari-
3 to, quippe cui obijciatur, † non suppeditasse medicum ægrotanti vxori, non enim eo casu maritus, sed oppositor id vitij probare tenetur, Bart. ad l. si ab hostibus. §. filium. ff. solut. matri. cum multis aggestis per Rol. a Vall. tra. de lucr. dot. quæst. 64. num. 15. & optime per Frideric. Sol. eod. tract. quæst. 36. Nec obstant, quæ ex Corn. & alijs in contrariam sententiam adducit Rip. ad d. l. final. sub num. 186. C. de reuocand. donat. Illis enim doctè satisfacit Surd. tractat. de aliment. titul. 1. quæst. 48. num. 56. vsque ad num. 62. inclusiue, vbi quando quid venit per donatarium implendum, & illud non est liquidum, vt in casu alimentorum; tunc donatarius non debet probare; at verò, quando & clarum, & liquidum est, tunc donator nō probat. Atqui non me fugit contrariā sententiā Glos. in l. in cōdemnatione. ff. de regul. iur. quoniam iuxta distinctionem Abb. in c. propter, nu. 3. de donat. procedit, quando donatio consisteret in parua quantitate, secus in re magni valoris, vel in magnā quantitate; Angel. in l. fin. C. de reuoc. donat. ne quis liberalitate sua periclitetur, l. ne quis, ff. de re iud. ita protulit Borell. consil. 64. num. 33. & 34. Quamobrem prædicta intelligenda ita veniunt, vt demum donatarius non sem-
4 per debeat donanti alimenta præstare † pro Rata fructuum quia non teneatur pro se quantalibet donata alimenta donatarius suppeditare, ita Iul. Clar. ad d. §. donatio d. quæst. 21. num. 3. ita pariter Surd. in prædictā quæst. 48. num. 8.
5 Plurimum namque refert inter casum † ingratitudinis, & casū alterius inadimplementi, quia primo casu facultas reuocandi mortuo donatore non transit in hæredem, eo dissimulante in vitā, veluti probauimus tractat. nostro de facti scient. & ignor. centur. 1. distinct. 53. tom. 1. At qui in secundo casu transit indistinctè ad hęredēs, addition. ad Rom. singul. 520. & Alb. cons. 33. volum. 2.

QVÆSTIO XCIX.

ARGVMENTVM.

Mercatorum socij, quibus in casibus, vel pro Rata, vel potius conueniantur insolidum.

SVMMARIA.

1 *Socij plures mercatores, nisi nomen expenderint nō insolidum, sed obligantur pro Rata, & ad quid teneantur.*

2 *Declaratio tex. in l. 1. § final. cum tribus, ll. sequent. ff. de exercitoria actione, & num. 4. & 6.*

3 Socij

Digitized by Google

3 *Socij quando tantum obligentur pro Rata.*
5 *Sociorum vnusquisque, quando insolidum possit cõueniri.*
7 *Exceptio ordinis, idest, vt prius conueniatur, qui negotia gessit, quam alij, an & quando inter socios detur, & de eo, in quem pecuniæ peruenerũt vel etiam, qui contraxit.*
8 *Credita inter socios, quomodo diuidenda.*
9 *Socius exigens partem debiti socialis, quomodo cõmunicat alijs.*
10 *Socij qualiter ad debita sananda teneantur, etiam contracta ad vnius vtilitatem bona fide, num. 12. & 15.*
11 *Socius in fine anni tenetur reddere rationem alteri non administranti.*
13 *Dos vxoris vnius socij consistens in pecunia, pro qua habita sunt prædia insolutum æstimata, est reddenda in pecunia, & prædia inter socios diuiduntur cum incremento pretij, vel aliunde obueniente, sicuti eorum iactura cedere debet decrementum.*
14 *Aestimatio, quando faciat emptionem.*
16 *Socius omnium bonorum non potest plus sua Rata alienare, nõ obstante regula, quod commune est, meum dici potest.*
17 *Intellectus l. eius qui, ff. si cert. pet.*

PLVRES mercatores socij regulariter, nisi nomẽ eorũ expendatur, ex Rot. Ian. decis. 97. non sunt † obli-
3 gati insolidũ, sed tantũ pro Rata, Bal. cons. 263. nu. 5. Alex. cons. 147. nu. 1. vol. 2. immò non tenentur in plus, quã exposuerunt in societate, sic & participes veluti ex Anch. Cast. Soc. Dec. Paris. cons. 93. in fin. vol. 1. & cons. 94. 90. vol. Stracha, & alijs scribit, Rot. Ian. decisi. 14. nu. 131. & 132. addimus Osasch. decis. 150. nu. 8. Rim. iun. cons. 331. vol. 3. D. Menoch. cõs. 410. vol. 5. & Surd. deci. 213. Magon. Rot. Luc. decis. 1. nu. 28. Thesaur. decis. 136. Caroc. decis. 118. nu. 11. cum seqq. & plenius decis. 2. vbi ẽt edifferit de mandato sociali quando intelliga-
2 tur à lege inductum. Neque deterret † tex. in l. 1. §. fin. cum trib. ll. seqq. ff. de exercit. vbi insolidum tenentur socij, non pro Rata. Nam Alciat. in l. eius, qui, ff. si cer. pet. dicit regulare esse, ex
3 ceptis casibus ibi positis, socios † non teneri, nisi pro Rata, & ad d. l. 1. cum trib. seqq. respondetur, vt procedant, vel quando agitur de plurib.
4 reis debendi, l. fi. C. de duobus reis, veluti † quãdo plures gerunt vnam negotiationem per suos exercitores, quos appellitat vulgus, factores, nõ si per se tantum, Bar. in l. eandem, q. 3. & 7. ibiq; Ronchegall. Ferrariẽsis, ff. de duob. reis, Caroc. tract. de excussion. par. 2. q. 48. nu. 6. Paris. d. cõsi. 93. nu. 4. cum seq. vel quando plures negotiã-
5 tur in diuersis locis, tunc † vnusquisque potest conueniri insolidum, quia videntur ad inuicẽ, tamquam Institores, præpositi, Bal. in l. cum te, C. si cert. pet. Pet. de Vbald. tract. de duob. frat. par. 9. Ronchegall. d. loco nu. 191. Alex. consil. 139. vol. 5. vbi vt vnus sociorum obliget alios requiritur, quod sit ab eis expresse, vel tacite præpositus negotiationi seu administrationi, & præterea, quod contrahat nomine communi, & se exerceat circa negociationem, non circa extranea, vel obtinent in pluribus exercentib. aliquam administrationem, quæ de publico eis sit decreta, l. idem in duobus, ff. de pact. & l. si vnus ex argentarijs, ff. eo. vel procedunt, quando de
6 † consuetudine contraheretur modo cũ vno, modo cum alio super re ad illam negotiationẽ attinente, tunc adhuc insolidum tenentur sicuti agunt à cessante ratione, l. ne in plures, ff. de exercitor. Castr. in præclaro casu cons. 431. lib. 1. alias verissima est collectio nostra circa Ratam, licet plures sentiant oppositum, & malè, vt ingeniosissimè defendit Vallasc. Lusit. deci. 98. vbi conficit 7. conclusiones principales in hac materia, vltrà per nos quandoque deducta ad obligationem solidi socios afficientem, tracta. de fact. scient. & igno. dist. 52. centur. 1. tom. 1. sed sine contradictione ponamus (inquit Fulg. cons. 209. in fin.) quod ex contractu vnius socij vterque obligatur insolidum propter causam officij & societatis; Attamen æquissimum videtur inter hos insolidum ad eandem pecuniam
7 obligatos habere locum † exceptionem ordinis, vt scilicet prius conueniatur, qui gessit, qui contraxit, vel ad quem peruenit res, pro qua æs alienum est contractum, instar tutorum, & magistratuum, Bart. in l. vndè quæritur. ff. cõmod. Declarando, vt per Rimin. Iun. consil. 757. nu. 30. cum seqq. vol. 7. Extra vero negotiationem
8 certum est, † credita societatis pertinere ad omnes socios pro Rata, & pro ea debent diuidi, & exigi possunt, cum sint diuisa ipso iure, imo exigens partem debiti, quod societati debebatur, tenetur pro Rata ad communicandum alteri socio, qui propter inopiam non potuit incumbere exactioni. Asin. de execut. §. 7. cap. 127. Menoch. consil. 46. volum. 1. facit contextus in l. ea quæ. C. fam. ercisc. & Cra. consil. 159. num. 8. vbi insuper aduertit, quid sentiendum fit circa
9 debita contracta per vnum ex † socijs distinguẽs inter societatem vniuersalem, & particularem: Nam primo casu æs alienum est soluendum pro Rata per omnes socios, dummodo communione manente sit contractum, occasione communionis, & in communem vtilitatem, atque vsũ, l. æs alienum, ff. pro soc. & l. iure societatis, ff.
10 eod. Zucard. cõsil. 72. num. 41. Id † quod debet probari ab eo, qui contraxit debitum, Petr. de Vbald. tract. de societate: impresso post Feder. Sol. de lucro dotis. par. 9. in princip. & quæst. 1. qua ratione socius, qui administrauit in fine anni etiam non finita societate potest interpellari
11 ad reddendas rationes, † Bar. ad l. 2. in fin. C. de naufrag.

Digitized by Google

naufrag.lib.11. & Bald.in Rubr.C.pro soc.col. 2. quos adducit signanter Maranta. cons.5.nu.
12 15.& 16.idque † arrogat locum etiam si ad vtilitatem vnius sit contractum debitum bona tamen fide, Crauet.d.num.8. postquam vnius tãtum causa acquiritur omnibus socijs in societate vniuersali, vt in singulari casu decidit Gallia.cons.21.nu.33. cum seqq. vbi si dos vxoris vnius socij consistat in pecunia, pro qua recepta fuerint tot bona iuxtà æstimationem adhibitam, vt faciat emptionem, vt in dubio præsu-
13 mitur † Iaf.in l.1.ff.de æstim.actio.l. æstimatis, ff.solut. matr. Mascar. de probat. vol.2.concl. 603.& Gallia.cons.13.nu.2.3.& 6. quæ bona tẽpore progrediente fuerint effecta amplioris, & auctioris pretij, Illud lucrum est omnibus socijs communicandum: ex Dec.Menoch. & alijs ibidem allegatis; non tamen potest conueniri per creditorem actione personali, nisi, qui contraxit: cui deinde datur regressus, pro indemnitate contra alios, Thesaur. decis.136. vt accidit in assumpto in socium Petr. de Vbald.de soc.p. 10.in princip. Secundo casu debita contracta per vnum ex socijs extra causam societatis in diuisione non veniunt, nec pro eis tenẽtur aliquo modo alij socij. Crau.d. loco, & Petr. de Vbal. d.q.1. Ad hæc socius etiam omnium bonorum non potest plus sua Rata alienare, l. nemo ex socijs.ff.pro soc.& l.1.C.de com.re.alienat. declarat Rol.à Vall.cons.91.nu.52.vol.1. procedere quando esset in dolo vel in culpa. Non obstat d. l.eius qui.ff.si cert.pet. quia loquitur in mercibus vendendis, cum quilibet socius dicatur prępositus venditioni illarum. Decian.consil.7. nu 45.vol.4. Aliud est in socio disponente insolidum de re cõmuni ad vsum destinatum, Crau. consil.319.nu.10. agere tamen potest vnus ex socijs fundaci sine mandato ad totum creditũ ex traditis per Illustris.Card. Tuch. suis practicab.conclus.iur.litera M.concl.207.nu.13. Idẽ in socijs ex publico vt sunt conductores Gabellarum & datiorum, salis: Caroc.d.decisio.2.nu. 30. vbi vnus socius alios obligare potest insolidum.

QVAESTIO C.

ARGVMENTVM.

Retractui si res obnoxia cum aliqua, quæ nequaquam supposita esse dicatur, simul alienetur vniformi pretio, an & quomodo lui possit, habita ratione pretij rei cuiusque seorsim consideratæ, vel simul ad ratam.

SVMMARIA.

1 *In retractu alij alius præfertur, & cur.*
2 *Retrahens an possit rem tantum obnoxiam luere, licet cum alia non obnoxia distractam, vel teneatur vtranque, & quomodo, & numero 6. & 7. 8.*
3 *Emptor non cogitur præferre retrahentem, nisi concurrentibus quatuor cum numero 4. & seq.*
9 *Venditor quo casu retractum declinare possit. Resolutio contractus non habet locum non tradita vna ex pluribus rebus venditis, sicuti nec euicta vna ex pluribus rebus, num. 9.*
10 *Depositum pretij ad ratam, an & quando iuuet, & num. 15.*
11 *Retrahentis interest liquidare pretium, & æstimare.*
12 *Statutum permittens vicino retractum qualiter intelligatur.*
13 *Qui vult consequens, vult & necessariò antecedens.*
14 *Retrahens locum intrat emptoris.*
16 *Retrahens ex æquitatis æquilibrio, vel rem totam venditam distrahere habet, vel totam relinquere, & sub num. 17.*

OCCVRRIT, nec rarò, solet, vt quis vel consanguinitatis prærogatiua, vel etiã vicinitatis ratione, vel aliquo alio respectu, beneficio legis municipalis, seu statutario,
1 præferatur † emptori rei paternæ, vicinæuè, aut eiusmodi qualitatis, vt, scilicet, paternis laribus, vel sepulchris auitis ad sui consolationem non careat; vt ait Iuriscõs.in l.in fundo.ff.de rei vindication. Sigism. de Neap. consilio.17.in feudalibus optime apud Resental. de feud.cap.9. memb.2. conclusione 91. Verum potest euenire plerunque, vt retractui res subiecta nõ sola, sed cum alia, quæ non patiatur luitionem, vno, eodemque tempore, indistinctoque pretio distrahatur, vnde du-
2 bitari deinde contingit, nunquid † consanguineus vel alius, cui sit tributa retrahendi facultas, debeat vtranque obnoxiam, scilicet, & eam, quæ talis non sit, luere seu redimere, vel alia dimissa supppositam tantum prætendere, & qualiter superinde ventura sit ratio ineunda? Antea quam hisce respondeamus, priore lo-
3 co præmittimus, emptorem † non cogi pręferre in hoc consanguineum, vel alias priuilegiatum, nisi quatuor adamussim præstiterit, quorum meminisse videtur Andreas Gaill. practic. obseruationum libro secundo, ob-

 seruat.

seruat.19. nu.7. cum seqq. primum, scilicet, vt
sibi retrahat in vsum suum, non verò ad alte-
rius vtilitatem, vel aliter in fraudem emptoris,
4 Tiraquel.de retract.conuent.gl.1.alterum,† vt
intra annum,& diem fiat retractus, vel intra tri
ginta dies post emptoris denunciationem : ter-
tium, vt retrahens pretium iustum offerat & in
tegrum, vbi id certum sit; alioqui particulari
suffecturo deposito, præuia protestatione,& ob
latione, quod sit paratus reliquum soluere, quã
do fuerit de pretio certior factus, Tiraquell.de
retract.§.1.gl.19.nu.1. & seq. Quartum deniq;
5 † vt refundat cum pretio sumptus integrè, atq;
expensas factas per id contractus temporis, l.in
tra vtile,§.fin.ff.de minoribus.

Vbi verò (vt ad rem propositam rectè descẽ-
dam) res paterna, vel aliter supposita retractui
6 venijsset simul cum non obnoxia, † vniformi
puta, pretio considerato in singula iugera, vel
in singulas perticas. (vt in hoc statu Mediolani
loquimur) vel in singulas tabulas, aut cuiusuis
alterius generis mensuras, essetque maioris bo-
nitatis,& per consequens fertilitatis, res pater-
na, vel aliter obnoxia, nec non & maioris quan
titatis, quam quæ non supposita retractui, tunc
iudex æstimare debebit rerum omnium vendi-
tarum collatione facta, respectu habito ad to-
tale pretium deducturus æstimationem alterius
rei simul venditæ, & sic ad Ratam pretij rei
vtriusque, non verò ad communem valorem,
vt scriptis reliquit Bald. in tractat. de iur. pro-
tomyseos, ver. item pone, num.23. Afflict. eo-
dem tractat.§.6.num.6. quos citat Tiraquell.
de retract.§.24.gloss. vnica, ad quod mirificè
confert traditio Pantal. Crem. in l.2.num.246.
C.de remed. vend. vbi explicat casum de plu-
ribus rebus diuersarum bonitatum, & diuersi
valoris venditis sub vnica oratione. Quando
maxime per dispositionem iuris municipalis
7 præcipuè † Mediolanens. capitul.419.part.1.
nequaquam cogitur consanguineus vtrasque
res, seu corpus vtrunque luere, id quod & per
ius commune concedendum venit, ne contin-
geret alioqui beneficium à statuto indultum
8 priuati astu, vel ingenio auferri: Modò tamen
non augeretur de his, quæ inuicem se habeant,
vt principale,& accessorium, vel aliter pro an-
nexis, vel connexis saltem ratione officij, & de-
stinationis, nihil impediente vnitate, vel po-
tius vniformi pretio, gloss. in l. si plura,& l.
cum eiusdem, ibique Cæpoll.ff.de edilit. edic.
Rot.Florent. sub Magon. decision.29. nouissi-
mè Barz. decision. Bonon.62. numero 20. &
seq. vbi ex Gabr. consilio 49. volum.2. conclu-
dit ad resolutionem totius contractus agi non
posse ob non traditam vnam ex pluribus rebus
venditis non constituta aliqua differentia in-
ter euictionẽ vnius rei ex pluribus distractibus,
& inter casum non traditionis factæ de vna e
pluribus venditis.

9 Verum enimuero † emptor tuto euadet re-
trodationem, si post denunciationem intra tri-
ginta dierum metam venditoris consangui-
neus ad prælationem, & ad retractum aspirans
non curauerit eligi æstimatores, quando sic di-
sponatur per statutum, propterea, quia qui vult
vti beneficio legis municipalis, implere habet
omnes æqualitates ab ea requisitas, secus nihil
acturus, Roland. à Vall. consilio 63. numero
29.& 30.volum.1.Gramat.decis.65.Osasch.de
cis.88.num.6.& Rot.Gen.decis.83.nihil adiu-
10 uante † deposito pretij facto ad ratam mensu-
ræ seu perticarum, quando habenda est ratio bo
nitatis rei venditæ, non vnitatis pretij, & incũ-
11 bit retrahenti onus liquidandi † certum pre-
tium rei retractui obnoxiæ media æstimatione
ad formam statuti, l.bonitatis, ff.de euiction.at-
que Rip.ad l.cum bona num.21.ff. de priuileg.
creditor. Ea prætereà suffragante ratione, quod
sicuti vbi statuto permissa est vicino rei distra-
12 ctæ recuperatio † facto deposito, id sane debet
intelligi, quando pecunia prius fuerit numerata
per vicinum coram testibus luere intendentem,
eaque actualiter primo emptori oblata, qui il-
lam recipere recusauit, Bald. in l.acceptam, no-
tab.1.C.de vsur.Roland.à Vall. dict.consil.63.
num.29.cum seq. ita in hoc argumento retra-
13 ctus: qui enim † vult consequens vult & neces-
sarium antecedens, l.ad rem mobilem, ff.de pro
curator. l.illud, ff.de acquir.hæredit.l.3.§.fin.ff.
de seruitut.Roman.consil.277.sub nu.4.Gabr.
suis communibus titul.de præsumpt.conclusio.
14 7.intrat enim emptoris locum † retrahens, vt
ait Surd.in consil.424.num.19.vol.3.& quam-
15 uis videatur posse oblato pro Rata pretio † cõ
sanguineus, vel aliàs vicinus partem retrahere
sine altera, nihilo tamen secius aliud esset in
emptore offerente totum eidem relinquere, &
à toto contractu resilire volente, quòd partem
non empturus fuisset, præsertim si pars non lui-
bilis modica foret, longe minus fæcunda: nam
16 & æquitatis æquilibrio tenetur † retrahens,
vel sit consanguineus, vel aliàs in hac priuilegia
tus, vel totum retrahere, vel totum dimittere,
Alex.in cons.143.vol.7. Bero. in cons.172.nu.
10.vol.1.Nat.cons.479.nu.24.& seq. vol.3.Ti
raq. de retract.lignag.§.23.gl.2.nu.9.cum rela
tis per Horat.Carpan.ad statut. Mediolan.part.
17 1.d.c.419.nu.2. nec enim sunt † impedimento,
quæ Bal.& Afflict. præcitatis locis retulerunt,
quia satis, superque declarantur per Rot.Flor.
sub Mago.d.decis.29.cui addo Becc. cons.106.
nu.99.& Surd.cons.441.nu.32.cum sequenti-
bus vol.3. faciunt perapposite, quæ tradit Are-
tin.ad l.cum seruus, ff. de acquirend. hæred. &
Bocr.decis.251.

QVAE-

Digitized by Google

QVÆSTIO CI.

ARGVMENTVM.

Absentem partim, partim verò præsentem præscriptione temporis pro Rata iuuari, & quid circa iurisdictionis exercitium.

SVMMARIA.

1 *Pro Rata intelligitur illud axioma, tantum præscriptum, quantum possessum.*
2 *Præscriptionem an, & quomodo impediat partim præsens, partim vero absens.*
3 *Declaratio ad tradita per Bart. ad l. 1. §. si quis hoc interdicto. ff. de itiner. actuq; priuat. & num. 5.*
4 *Cremonensium, Parmēsiumq; super aqua Padi suborta contentio.*
6 *Iurisdictionem exercens in accusando, non item in inquirendo, quomodo eam retinere dicatur.*
Apprehensio partis in integralibus trahitur ad totū circa possessionem, num. 6.
7 *Intellectus ad l. cum hæres, §. vltim. ff. de fideicommiss. libert.*
8 *Intellectus l. 1. & 2. C. si aduers. cred.*

ANTVM præscriptum, quantum possessum; Indicat hoc dogma; in
1 præscriptionibus † considerari ratam rei possessæ, tam quoad materiam quam ratione loci temporis potissimū in argumento aquarum emissoriarum quas appellant scolaticias, Paris. cons. 112. & 114. vol. 1. sicut obseruatur Rata temporis auctoris, vt coniungatur cum possessione successoris; De illo extat Glo. in c. auditis: de præscriptio. & multimodè declarat Gabr. suis communibus, tit. de præscript. concl. 2. De hoc habemus clarum text. in l. id tempus. ff. de vsucapio. Cra. cons. 226. siue agatur de commodo successoris vniuersalis, siue de incommodo, immo idem in singulari tā mediato quam immediato, l. 2. §. emptori, ff. pro emptore, l. Dalia, §. vlt. ff. de contrah. empt. l. de accession. cum duabus. ll. seq. ff. de diuers. & temp. præscript. & §. inter, Instit. de vsucap. Nil obstante l. si vides, §. libertas, ff. de seruit. vrb. præd. Tum quia obtinet dumtaxat in casu præscriptionis interruptæ auctore vt ibi, vers. interpellatu postquam successor volens vti accessione temporis sui auctoris, tenetur illam acceptare cum omnibus suis qualitatibus, Put. sub Rot. Rom. decis. 365. num. 9. lib. 2. Tum etiam quia procedit ille text. in accessione tēporis illius à quo possessor nō habeat causam mediate nec immediate, vt ibidem monet Accurs. ver. integro, cum medium impertinēs impediat extremiter coniunctionem iurib. notissimis: sic consuetudo non extenditur vt in dote lucranda quæ ad iocalia, vestes, corredum & scherpā nō extēditur, secus in statuto de dote lucrāda, Rol. a Vall. de lucro dotis, q. 50. Thesaur. decis. 195. nisi decreto aliter cautū sit in specie circa scherpam, vt Papiæ decreto 21. & Mediol. cap. 300. prima parte statutorum. Mox torquemur ea dubitatione; Numquid, qui quibusdam annis fuit
2 præsens, † quibusdam verò absens, inpediat præscriptionem contra se, si adijciantur tot anni, quot absorbuit absentia & deciditur? in authentica, quod si quis. C. de præscrip. longi temp. qd illa rata pars temporis, in qua dominus est absens, duplicatur, vt præscriptio cucurrisse intelligatur, sed in contrarium, quoad primum pun-
3 ctum facit Doctrina † Bart. in l. 1. §. si quis hoc interdicto. ff. de itin. actuq; priuat. vbi per vsum partis quis retinet totum, stringitur difficultas ex deductione, quam facit Signorol. Homod. in cons. 70. vbi controuersiam inter ciues Cremo-
4 nenses subortā ex vno latere, & inter ciues † Parmenses ex alia parte super aqua Padi, determinat, quod etiam si Cremonenses numquam vsi fuerint eorū iure in loco, de quo contēdebatur, attamen præsidio præscriptionis non poterant inniti Parmenses, quandoquidem Cremonenses per vsum in vna parte retinuerint ius, quoad
5 totū; Nam respondetur distinguendo inter † casum retinendæ possessionis rei suæ, in quibus terminis loquitur Bart. & Homod. quoniam ibi constabat apertè de iure possessoris, & tunc per possessionem partis retinetur totum; & inter casum adipiscendæ possessionis de nouo, & tunc possessio non extenditur, sicuti nec præscriptio, nisi in Vniuersalibus, ex alia theorica Bart. in l. si vnus, ff. de ser. rust. præd. vbi si vnus exer-
6 ceat † iurisdictionem in accusando; sed non in inquirendo, is retinet iurisdictionē totius: quia iurisdictio acquiritur quoad omnes personas, & actus, quando exercetur contra aliquas personas, & circa actus eiusdem speciei; Bald. in l. imperium, vbi Castrens. num. 4. & 6. ff. de iurisd. om. iud. Oldrad. cons. 254. col. 2. Alexan. ad l. 3. num. 22. ibique Ias. nu. 35. ff. de acquir. possess. cum adductis per Surd. cons. 313. num. 105. vol. 3. & insigniter Mynsingher. consil. 19. Ita hanc difficultatem explicat Purpur. in materia aquarum, & huiusmodi, consi. 144. col. vlt. volum. 1. Sic planè: vbi sumus in integralibus, veluti cumulatè probat Barz. decisio. 47. num. 18. cum sequent. Rursus non obstat contra secundum punctum, quod illa absentia superueniens diuersificat præscriptionem, eamque quodammo-
7 do interrumpit, † argu. l. cum hæres, §. vltimo, ff. de fideicommiss. libert. Nam respond. quod vtroque tempore semper concurrit continuatio possessionis, id, quod planè requiritur pro validitate præscriptionis, l. 3. ff. de vsucapion.

Digitized by Google

in casu prætereà d. §. vlt. non aderat continuatio actus positiui intra tempus debitum; Declarantur prædicta ex Cæphal.conf.29.nu.14. vol.1.vbi in præscriptione decennali probanda debet constare ambas partes fuisse præsentes, ibique domicilium habuisse, hinc scribit Cast.cōs. 228. & cons.465. vol.2.quod si quis vendidit primò vni cum constituto possessorio, mox alteri eamdem rem cui quoq; tradidit actualiter, certè ex venditione secūda cum traditione reali remanet priuatus primus emptor sua ciuili, Grat. cons.36.nu.38. vol.1. indeq; nascitur ad fauorem secundi emptoris causa præscribendi spatio 10.annorum inter præsentes & 20.inter absentes; sed quia venditor sciebat rem alienam, & nullam habuit causam credendi posse vendere secundo, idcirco vt preiudicet primo emptori, debet probari illius scientia, alias secūdus emptor non præscribit nisi triginta annis: si vero primus emptor sciret, præscriberet 10.annis inter præsentes, & viginti inter absentes; & si pro parte ignorauit & pro parte sciuit postea; fit cōputatio de triginta annis pro tēpore quo ignorauit, & pro tempore scientiæ fit computatio de annis 10.& sic pro rata, quo pacto declaratur l.1.& 2.C.si aduer.cred.l.cū notissimi. §.sed cū illud.C.de præscrip.30.an.& locus Ferrar.in for.libelli act. hypothec.ver. exceptionē ne procedant stante constituto, Fulg. cons.214. Thes.decis.105.

QVÆSTIO CII.

ARGVMENTVM.

Ad pensionis præstationem non incongrue adaptatur circumspectio Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Pensionis in materia tria etiamnum possunt considerari.*
2 *Exceptioni diuisionis locus an sit inter plures compossessores.*
3 *Locus Bullæ Sanctiss. Pij V. de censibus.*
4 *Præbendæ succedens an, & quando teneatur stare locationi per prædecessorem facta, & num. 5.*
6 *Pensio correspondens fructibus, quid habeat æquitatis in emphyteusi, circa solutionem tributorum.*

ADHVC in materia pensionis tria supersunt non reticenda, neq; pænitēda, † quorū alterum est, quod pro annua pensione imposita super pluribus rebus agi debet contra quemlibet possessorem pro Rata.c.constitutus: ibi, iuxta ratam. de religios. domib. elegans est text. in l.fin. ibi pro Ratæ ab eo, & paulò infra; pro Rata rerum. C.de debit.ciuit.lib.12.& Guid.Pap.decis.432. nu.4 Nec obstat, quod inter plures compossessores conuentos simul à creditore, non sit locus
2 † exceptioni diuisionis. l.creditores, ff.de distr. pig.l.quamdiu.C.de distract.pignor. atq; Frāc. Marc.decis.928.p.2.vbi etiam subiungit vidisse practicari, quando in vno libello continētur plures possessores rerum hypothecatarum; si deinde in sententia apponitur clausula (condemnando reos ad relaxādum res hypothecatas donec sit solutum debitum principale ad Ratam cum expensis respectiuè) Ille, qui tenet plus de rebus hypothecatis, debet plus contribuere in debito principali, & in expensis, ad tradita in l.si creditores.C.de pact. Nam respondetur pro cedere argumentum in hypothecaria actione, in qua datur electio creditori experiundi cōtra quē ex pluribus possessoribus maluerit; non sic, vbi agitur pro annua pensione imposita super pluribus rebus; Sic diluit obiectionē Guid.Pap. dicto loco, & Franc.Marc. decis.433. nu.3.p.2. sic in censu.l.cum possessor.ff.de censib.ibi, pro modo prædiorum potissimū post editam cōsti-
3 tutionē † Prægloriosissimi Pastoris Pij V. quia solum contra ementes fundum, & sic possessores bonorum subiugatorum, agi potest, ita vt amplius non possit conueniri venditor; Doctus Nauar.de vsur.q.22.nu.116.cum seqq. cum adductis dexterrimè per Eruditissimum Manent. tract.de iur.contract.pacto.4.nu.34.cum seqq. & de hac re videri posset Gabr.cons.47.lib.1.& cons.141.lib.2.Surd.cons.162.lib.2.Milanens. decisione Siciliæ 7.nu.42.cum seqq.par.2.quicquid dici posset ante Bullam super censibus editam, Cassan.super consuetud.Burgun.Rurb.11. Des censes, tit.6.versic.contre le assignale: Ecce aliud in successore in præbenda, aut in beneficio, omissa illius articuli indagine, an & quan
4 do teneatur stare † locationi factæ per præcessorem suum, quam ex Bald. cons.255. volum.1. ex Angel.consil.245.& Cardinal.cons.95.accuratè examinant Didac.var. resolut. lib.2. cap. 15. Flamin.Paris.tract. de resignat. benef.lib.1. quæst.16.Surd. decisio.33.& 326. atque Gamma decisio 156.& decisio.323. cum alijs per nos indigitatis iuris locis, tract.de fact. scient. & ignor.centur.prima, distinct.91.tom.1.Nam
5 si is successor receperit pensionem, † sanè intelligitur approbare locationē præambulam, sed dumtaxat pro rata temporis, ad quod debetur pensio percepta, si locatio est nulla, seu personalis tantum, vt ex Rot.Bald.ac alijs tradit Surd. dict.decisio.33.num.9. postremò, quando pro emphyteusi præstatur pensio correspondens
6 fructibus, vtique Magna suadet æquitas, † vt onerum præstatio fiat pro rata fructuum, qui ex re emphyteutica percipiūtur.Clar.in §.emphyteusis, q.46.Id, quod inferius seorsim explanabitur.

QVAE-

Digitized by Google

QVÆSTIO CIII.

ARGVMENTVM.

Tesseras (vulgo taleas, siue capitationes) amplectitur examinatio Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Paganis diminutis focis an talea (vt dicunt pragmatici) minuatur pro Rata, & num.4. & 6. & num.8.*
2 *Vniuersitas semper remanet, licet redeat ad vnum hominem.*
3 *Dos an congrue dicatur assignata, tempore dotationis inspecto, vel potius mortis paternæ.*
5 *Plebs vrbana à pensitatione, siue capitatione immunis, & de specie annonaria.*
7 *Tributa minuit territorij imminutio.*
9 *Communitate damnata ad damnum resarciendum, an, & qualiter imponatur talea.*
10 *Mulieres, infirmi, minores, absentes, & huiusmodi personæ, an obligentur in talea impositione pro damno dato, quando statutum disponit, quod cõmunitas teneatur emẽdare damna &c. & n.20.*
11 *Ecclesiæ passæ in bonis suis incendium minime fortuitum an prosit statutum laicorum obligans cõmunitatem ad emendam damnorum occultorũ.*
12 *Religiosi dicuntur ciues sustinentes onera spiritualia, etiam in argumento statuto laicorum fauorabili.*
13 *Statutum Papien. in criminal. 34. & 66. declaratur, & num.13.*
14 *Statutum vnum declarat aliud, sic pars statuti confert ad declarationem alterius.*
15 *Aequalitatis regula quando cesset.*
16 *Ecclesiæ in dubijs maximè fauendum.*
17 *Statuta arctantia villas ad emendationem damni sunt æqua, & quando procedant num.19.*
18 *Bullæ in statu ecclesiastico manarunt contra villas non bene custodientes sua territoria.*
21 *Claudicatio aliquando toleratur, tam in contractibus, quam in executione statutorum.*
22 *Statutum, & pactum admittunt de vno ad aliud argumentationem, & quomodo.*
23 *Statuta quibus non obsunt, nec prosunt, vt accipiẽdum.*
24 *Statuta laicorum fauorabilia, quomodo prosint Religiosis.*

1 FOCI si sint diminuti in aliqua vniuersitate, † numquid minuatur talea pro rata, idest, pro numero focorum deficientium, satis pertinenter inquiritur; Dubium namque faciunt duæ propositiones, quarum altera est, quod eadem semper permanet vniuersitas, tametsi † redierit ad
2 vnum hominem, l. sicut. §. in decurionibus, ff. q. cuiusque vniuersitat. arg. text. in §. si grex. Instit. de legat. & l. proponebatur. ff. de Iudicijs: Alia est, quia homines postulantes diminui taleam impositam probabiliter non peterent eam augeri in casu contrario, quando, nimirum, foci essent augumentati, ex reg. l. eum qui. C. de solution. qua ratione deciditur illa solemnis quæstio, an dos concedens, & congrua dicatur in-
3 specto tempore dotationis, † vel attento tempore mortis paternæ, & verior opinio est, vt spectetur tempus dotationis, quoniam si diminutæ essent intereà facultates parentis, non idcircò esset diminuenda ad ratam dos filiæ data, aut constituta; Rimin. Iun. cons. 97. vol. 1. Simõ de Præt. cons. 138. num. 103. cum seqq. Bursat. consil. 223. num. 20. cum seqq. volum. 2. Surd. consil. 216. num. 5. volum. 2. Bald. Nouel. tract. de dote, part. 6. priuil. 17. num. 4. Verumtamen contrarium est sentiendum, dummodo agatur
4 de talea imposita † pro rata capitum, seu per capita, quam aliqui appellitant capitationem, idest, censum capitis, quem solum Rusticana plebs posita extra muros ciuitatis pensitare solet, l. 1. C. ne rustican. ad vllum offic. libr. 10. l. vltima, C. de anno. & trib. lib. 10. l. 2. C. de fund. priuat. libro 11. & l. vltima, §. penult. ff. de mu-
5 nerib. & onerib. Plebs vero vrbana † à censibus pro capitatione immunis habenda est, l. 1. C. de capitatio. ciuium eximen. libro 11. Hinc capitatio plebeia, hinc præterea annonarias species pro rata capitationis, & sortium vnumquemque præbuisse ostendit. l. 15. de annon. & trib. in codic. Theodos. Contrariæ autem rationes procedunt, quando taleæ impositio facta per vniuersitatem seruatis seruandis est cor respectiua ad bona vniuersitatis, non ad focos,
6 † quia diminutis focis, aut augumentatis eandem taleam nihilominus præstari oportet, quæ denominari posset capitatio prædij; iuxta text. in l. si minor. C. de action. empt. Atque ita in proposito puncto tenet Petrus Antibo, tract. de muner. §. 2. numero 55. & 56. Diminutis tamen bonis minui conuenit Taleam, sicuti ob diminutiones Territoriorum fit quoque diminu-
7 tio exactionis † tributorum, Mynsingher. obseruat. 3. centur. 34. Nos exciperemus casum Taleæ impositæ per focos pro proprijs necessitatibus occurrentibus, à qua præstanda communitas fecisset de consensu superioris aliquos
8 immunes: nam † tunc hæc rata pars exemptorum non accrescit alijs, sed debet defalcari, atque diminui, ita vt communitas tanto minus percipiat. Franc. Marc. decisio. 490. parte prima, & Losæus tract. de Iur. vniuersit. part. 3. cap. 9. numero 24. id quod alibi pleniore stylo, & de meliore nota explicabitur. Aliud quoque addi collibeat, quod si vniuersitas est condemnata pro delicto, vel quasi delicto ad soluen-

 dum

9 dum fortè ex norma statuti æstimationem † dãni dati ex incendio, cuius auctor ignoratur, vel si sciatur, non possit exhiberi, aut consignari, tũc talea est imponẽda, atq; exigenda nõ pro numero personarum, sed pro modo substantiæ, & pro rata patrimonij cuiusque, l. 1. C. de muneribus patrimon. lib. 10. l. vlt. C. de naufrag. lib. 11. Bursat. cons. 59. in fin. vol. 1. præclarè Excell. Polyd. Rip. in tract. de Noctur. temp. c. 30. Alberic. de Rosat. tract. de stat. par. 2. q. 66. sic etiam disponente statuto Papiens. 66. in criminal. in cuius taleæ solutione debet quoque concurrere pro sua Rata passus damnum, Magon. decis. Flor. 24. in fin. sed non debent concurrere, aut contribuere
10 de iure cõmuni mulieres, † minores 20. annis, clerici, absentes, senes, & infirmi, Bartol. in l. nequid, nu. 4. & 5. ff. de incend. ruin. & naufr. & in l. aut facta, §. nonnumquam, nu. 8. & vltim. ff. de pen. cum adductis per Losæum, d. c. 9. n. 20. 21. Hinc operæpretium est attingere decisionẽ casus quotidiani, ad declarationem d. statuti Papiensis 66. obligantis communitates ad emen-
11 dationẽ † damni dati ex incẽdio, si malefactor sit incertus. Numquid vniuersitas teneatur emẽdare damnum datum ecclesiæ, vel bonis monasterij ibidem sitis. Nam Alberic. d. tract. de stat. par. 2. q. 90. constantissime tuetur opinionẽ negatiuam, tum ob æqualitatem seruandam, vnde cum ecclesia non possit cogi ad emendandum laico simile damnum, sic nec ei debet emendari, ita quoq; dictante regula commodi, & incommodi; amplius ecclesia debet seruare in sua persona, quod vult in aliorum persona seruari, Iuxta illud Catonis, legem petere, quam ipse tuleris, l. 1. ff. quod quisque iuris, deniq; dicit eo loci Alberic. quod ecclesia non debet petere, aut impetrare id, cuius contrarium non esset postulatura, l. ratas, C. de rescin. vend. l. pen. C. de solut. Alberic. sequitur Gram. in c. si damna, n. 12. de homicid. & dam. da. atque Gandin. tract. de malefi. tit. de aliq. q. var. in malefic. nu. 26. Contrarium aliquando, & piè defendebam in puncto ex Pancirol. cons. 49. in fin. Bursat. d. cõs. 59. nu. 32. & ex Guid. de Suzar. relato per Alberic. d. q. 90. & melius per Plot. in l. si quando, num.
12 854. C. vn. vi. † vbi personę ecclesiasticæ per modum priuilegij possunt vti statutis laicorum in concernentibus eorum fauorẽ, quia veniunt appellatione ciuium, & dicuntur de districtu dominorum temporalium, cum sustineant onera spiritualia, etiam quod alio statuto esset cautũ, quod non subditi statuti, vel communi loci minime gaudeant beneficijs statutorum, quæ opinio splendidior est ex lectione alterius statuti Papiens. 34. in criminalibus ibi, Poni fecerit incendium in domo alicuius habitata, vel sacra,
13 † vel religiosa &c. ecce statutum hoc influit in
14 aliud posterius, & illud declarat, † sicuti vna pars statuti aliam declarat; ita vnum statutum declarat aliud. Surd. decis. 43. nu. 14. Barz. deci. Bonon. 46. nu. 59. & 66. & Caroc. decisi. 37. nu. 16. Amplius ius publicum consistit in sacris, & sacerdotibus, atq; ecclesiæ sunt Domus Dei, & priuilegiatæ, l. 1. ff. de iust. & iur. l. priuilegia, & l. omnia, C. de sacrosan. eccles. accedit ratio d. statuti, quæ multo magis respicit bona Religiosorum, ne à vita contemplatiua distrahantur, quam bona prophana: Mazzol. cons. 85. Alex. de Næuo cons. 87. cum seq. Docius cons. 36. & 107. Calcan. cons. 63. cum seq. Pancir. cons. 49. nu. 14. cum aggestis per peritissimum Farinac. tract. crim. par. 2. q. 110. to. 1. & nos scripsimus tract. de fact. scientia, & ign. cent. 2. dist. 88. to. 1. tandem in his, in quibus aliter per canones, aut per ecclesiasticas sanctiones non reperitur dispositum, recurritur ad statuta laicorum fauorabilia, Fulg. cons. 6. quem ad hanc rem citat Amæd. de Ponte, in quæstiones laudemiales, q. 51. nu. 1. & comprobant canonistæ in c. ecclesia S. Mariæ, de constitutionibus, Alex. consil. 209. vol. 2. Nec conturbant hanc æquitatem ratio-
15 nes Alberic. d. q. 90. scilicet, † regula æqualitatis, retorcutionis, & huiusmodi, quia non arrogant locum in priuilegiatis, vel quando ratio publici boni aliud efflagitat. Dec. in l. secũdum naturam, ff. de reg. iur. & in l. 1. cum seq. ff. quod quisque iur. atque Fortun. Garzia. ad l. 1. num. 48. cũ seq. ff. de iust. & iur. cum vulgarib. quod si denuo turbidum dici posset hoc ipsum dogma, adhuc ecclesiæ suffragaretur ad emendam damni, Reg. l. sunt personæ, ff. de relig. & sumptibus fun. cum nõ paucis vulgatissimis &c. ver
16 satur præterea † iste casus in materia statuti, quod summam æquitatem continet inspecto fi-
17 ne, vt passim, † atq; communiter teneri testatur idem Farinac. tract. crim. d. par. 1. tom. 1. q. 24. nu. 197. cum seqq. vbi quoque recenset nonnul-
18 las † Bullas Maximorum Pontificum etiam amplioribus verbis conceptas in vniuerso statu Ecclesiastico prædominantes cõtra villas, pagos, vicos, & oppida, vt teneantur de damno dato,
19 & † incendio illato in territorio, etiam si ignoretur malefactor, & absit culpa vniuersitatis, quia satis dicitur in culpa nõ custodiendo, postquam isthæc facinora semper committuntur clam, secrete, & omnibus ignorantibus; Mascar. de probat. vol. 3. conclus. 1413. nu. 21. & Vul-
20 pell. cons. 90. † Vltra quod de facto contrariũ seruari dicit idem Farinac. d. par. 1. q. 24. num. 200. circa viduas, pupillos, absentes, infirmos, & alias miserabiles, vt & ipsi contribuãt pro eorum Rata. Nec possum mihi ipsi persuadere, quod pius, & æquitatis amator quisquam declinaturus sit ab hac semita veritatis: Præci-
21 puè vero, quod † claudicatio sicut toleratur in contractibus fauore minoris, Ecclesiæ, & personarum priuilegiatarum in iudicijs, si agatur de commodo, & fauore dictarum personarum, l.

non

Digitized by Google

quò eo minus, C. de procurat, l. Iulianus, §. si quis à pupillo, ff. de act. empt. Bald. cons. 309. vol. 2. Ang. Aret. cons. 128. amplissime Pedroc. tract. de interpret. contract. nu. 400. sic et in statutis, Bar. ad l. Iulianus. §. si quis, ff. de act. emp. Dec. in c. cum inter, num. 9. cum seq. de except. Vinc. de Franc. decis. 35. nu. 4. par. 1. Honde. cons. 18. nu. 70. & alijs seqq. vol. 1. atq; Surd. cons. 9. nu. 10.
22 & multis seqq. vol. 1. † sumpto argumento affirmatiuè de pacto ad statutũ, vt aduertit Dec. in l. neq; ex prætorio, ff. de reg. iur. & Alb. cons. 318. nu. 8. vol. 2. & quia claudicatio semper admittitur facto superioris, Anan. cons. 43. num. 2. hinc dispositio l. si cert. ann. C. de pact. procedit in ecclesia actiuè non passiuè, Verall. sub Rot. Rom. decis. 166. part. 3. insuper statutum quod alias non obest forensi, non etiam prodest,
23 quãdo † tractatur de aliquo effectu respicientę personas principaliter, cæterum, quoad effectus respicientes ipsa bona, debet attendi locus sub quo sunt sita bona, etiam quod persona sit forensis, Alb. cons. 50. vol. 1. & cons. 370. nu. 19. vol. 2. Franc. Marc. decis. 155. par. 1. & Rot. Ge.
24 decis. 100. Quinimmo † quando statutũ est generale, & continet commodum, vel fauorẽ clericorum, de personis tamẽ eorum, aut de rebus nihil in spetie reperitur dispositum, tunc etiam personæ religiosæ comprehenduntur inclusione fauorabili, Panor. in d. c. ecclesia Sanctæ Mariæ, nu. 5. & 14. Fely. nu. 76. Marsil. singul. 29. cũ adductis per And. Gail. obseruat. 32. lib. 2. Sur. cons. 1. nu. 24. vol. 3. Carpan. ad statut. Mediol. par. 2. c. 180. nu. 18. & vltra, atque in præludijs stat. Mediol. nu. 563. cum seqq. Tale est dictum statutum, Surd. decis. 340. nu. 4. post 4. vol. cons. & apud Farin. & alios superius indicatos; ergo, &c. Additur prædictis consideratio nequaquã contemnenda ex eodem Alberic. in l. ne quid, ff. de incend. ruina, & naufr. inquiente, quod dãni emendatio fit per villam, aut per vniuersitatem etiam de iure communi, Pancirol. d. consil. 49. nu. 6. Mazzol. consil. 85. nu. 2. Magon. Rot. Flor. decis. 44. nu. 8. ergo etiam Religiosi comprehenduntur, qui viuunt iure communi nõ abrogato per canones, auth. cassa, & irrita, C. de sacrosan. eccle. Canon. in cap. 1. de no. oper. nunt. quicquid scitissime scripserit Polyd. Rip. d. c. 30. nu. 3. qui totus est in eo, vt cõmmõstret dictum Alberic. non probari tex. per eum allegato; sed non impugnatur ibidem pronuntiatum, quin in se sit verissimum.

QVÆSTIO CIV.

ARGVMENTVM.

Consignationem factam necne pro Rata dispicimus.

SVMMARIA.

1 *Regula, non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, quomodo intelligenda.*
2 *Onus probandi quando neganti incumbat.*
3 *Colono an credatur, quod consignauerit domino fructus pro Rata, & nu. 5. & nu. 7.*
Exceptionis rei non consignatæ vel nõ traditæ vel inadimplementi virtus num. 3.
4 *Rustico, quando succurrendum.*
6 *Dolus culpæ præponderat.*
7 *Conductor quando teneatur prædia reconsignare.*

ILLA regula frequens valdè in materia probatoria, scilicet, Non pro
1 bat † hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, de qua in l. neq; natales, C. de probat. l. non hoc, C. vndè cognat. & c. in præsentia, de probat. suscipit isthanc inter alias declarationem, si frequenter adsit, & rarò absit, Gl. in l. 1. C. de arbitr. Caroc. decis. 104. num. 2. Beneuent. Strac. de decoct. 2. par. vlt. par. nu. 3. postquàm locus à communiter accidentibus, tam in ciuilibus, quam in cri-
2 minalibus causis transfert † onus probandi in negantem, præclarè Rom. singul. 402. & Marsil. eleganter per plures illationes, singular. primo.

Qua ratione quæritur, an credatur colono consignasse domino Ratam partem fructuum, cum colonus partiarius teneatur cõducere suis vecturis Blada, nisi contraria viget consuetudo, Marca Brun. cons. 88. ad fin. & exceptio non cõsignatæ rei sit valde priuilegiata, Mag. Rot. Lu. decis. 11. sicuti dicitur de exceptione inadimplementi vel rei non traditæ, Paris. cons. 34. vol. 1. Menoch. cons. 55. vol. 1. Ioseph. Ludouic. suis com. conclusione 14. & Carol. Crass. except. 13.
3 tract. de except. & resolutio est pro colono † ex vi argumenti à communiter accidentibus, cum soleant laboratores, & villici tempore collectionis fructuum dare dominis medietatem illorum in area, Caroc. d. decisio. 104. sed obstare intuemur præsumptionem imprudentiæ, & malitiæ alias vrgentem contra colonos in augumẽto culturæ agrorum, & laboritij, Alex. cons. 79. vol. 4. cum non paucis à nobis aggestis, tract. de fact. scient. & ignor. inspect. 50. nu. 9. tom. 1. vlterius rustico non succurritur etiam ob imperi-
4 tiam, † nisi in casibus à iure expressis, Alex. ad l. si quis id quod, ff. de iurisd. omn. iudic. Ioannes Annibal. in l. nemo potest, nu. 66. ff. de legat. 1. & Rol. à Vall. de confect. inuentar. q. 10. His rationibus respondetur non rectè inferri de casu malæ culturæ ad consignationem Ratæ partis fructuum, eò minus, quod non est perpetuo ve-
5 rum colonum debere probare, † quod bene coluerit agrum, veluti diximus allegata inspectio. 50. nu. 9. Accedit, quod in primo casu agitur de culpa excludenda, vel includenda, in secundo

autem

6 autem casu tractatur † de dolo excludendo, qui culpæ præponderat.l.si putator,ff.ad legem Aquil.Bart.in l. quod Nerua, ff.deposit.Excell. Quetra,cons.14.nu.10.Neq; agitur de nota im peritiæ,sed de præsumendo id, quod communiter contingit, vbi tamen Domini per se,vel per Castaldos incūbant his rebus in rure, secus his absentibus, & non solitis tempore collectionis
7 villam visere,† ibique morari:idem in obligato cōducere Ratam partem frugum ad ripam Padi in nauem,Anguill.cons.88. alia res est in cōductore,qui nec finita quidem conductione tenetur reconsignare prædia sibi locata,nisi pręcedat pactum speciale, vel liqueat de præambula consignatione,sed sat est quod is deserat actualem possessionem,& locator sua auctoritate ingrediatur eam,Menoch.cons.854.nu.17.lib.9.

QVAESTIO CV.

ARGVMENTVM.

Hypothecarias actiones, & maxime pro legato distinguit dimensio Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Hypothecaria competens pro legatis an, & qualiter differat ab alijs hypothecarijs actionibus, & nu.2.& nu.8.*
3 *Hypothecaria competens, pro legato nascitur in sensu diuiso,cætera verò in sensu coniuncto.*
4 *Hypothecaria pro legato consequendo anomala dicitur Saluiani interdicti naturam retinens.*
5 *Intellectus ad l.Creditoribus,ff. de separationibus.*
6 *Creditorum causa potior quàm legatariorum, & quando non,nu.12.*
7 *Inuentarium quomodo hæredi prosit.*
8 *Inuentarium præstat tantumdem quantum separatio bonorum.*
9 *Fideicommissariorum vnus conuenitur à legatarijs, vel creditoribus pro Rata tantum.*
10 *Legatarij contra vnum,& fideicommissarij agunt ad Ratam,& quando insolidum.*
11 *In legato annua quantitatis an, & quomodo hypothecaria detur etiam pro accessionibus.*

1 HYPOTHECARIA competens pro legatis longe diuersam habet naturam † ab alijs actionib. hypothecarijs,quia illa datur solummodo pro Rata parte debiti, tametsi hæres conuentus possideat bona excedentia quantitatem suæ Ratæ partis debiti, l.1.C.communia de leg.Negusant.de pign.par. 8.memb.1.nu.51.Asin.tract.de execut.§.4.cap. 45.nu.3.excepta excussione quæ pariter contra legatarium habet locum, Caroc.tract.de excuss. par.2.q.27.Aliæ verò hypothecariæ dicũtur indiuiduæ,nec commensurantur cum credito, &
2 possunt contra vnum † ex pluribus intentari in solidum,vulg.l.creditoris, ff.de distract.pigno. Crau.cons.77.nu.15.Rot. Flor.sub Magon.decis.59.nu.11.atque ita animaduertit Surd.consil.209 vol.2. & Alb.cons.236.vol.2. vbi insuper ex Bald. nectit viuidam rationem, quæ est,
3 quia hypotheca,† quæ pro legato competit, nascitur in sensu diuiso,idest,diuisa ad portionem personalis actionis:At aliæ actiones hypothecariæ nascuntur in sensu cōiuncto; Hinc est,quod hypothecaria pro legato consequendo est ano
4 mala, nec retinet propriam naturam, † sed potius Saluiani interdicti,in quo de sola possessione debitoris excutitur, non de dominio, Thesaur.decis.175.Nizolius Allegatione 4. & melius Caroc.decis.114.nu.6.& cui competit hypothecaria, eidem quoque competit Saluianũ interdictũ vtile, Rim.iun. cons.833.vol.7. Vi-
5 uius decis.516.nu.12.lib.4.Nec † mutat sentētiã tex.in l.creditoribus,ff.de separat.quia procedit,inspecto iure antiquo,quo secundũ quosdam non erat cognita actio hypothecaria pro legato,Aemil. Ferret.ad l. primam,nu.55.ff. de leg.1.quippe,quæ fuit introducta ab Imperatore Iustiniano,in d.l.1.C.communia de legat.& §.nostra,instit.de legat.vel obtinet ille text. locum, quoad vitandum præiudicium creditorũ,
6 quorum causa † proculdubio est potior legatarijs;interim vero hæredes non possunt vexari, dummodo adierint hæreditatem cum beneficio legis, & inuentarij,soluant, ac vendant, vt hæredes cum d.beneficio,cum tantùm operetur inuentarium,quantum separatio bonorum,Magon.latè d.decis.59.Vinc.de Franch.deci.246. in fin.& 272. nu.6.par.2. dummodo non sit inuentarium confectũ ad grauamen hæredis pro perpetua conseruatione memorię testatoris,Castrens.cons.292.num.4.vol.2.Ampliatur etiam quando vnus fideicommissariorum conueniretur,quoniam pro sua tantum Rata,non insoli-
7 dum contra eum agere possunt legatarij, † vel creditores,Surd.cons.415.nu.14.vol.3.Declaratur,non procedere, quando ad vnum tantum ex hæredibus peruenissent omnia bona,vel maior pars,ex facto cohæredum, tunc daretur hypothecaria insolidum,quo pacto præcluditur via malitijs; Alb.d. cons.236.nu.5. vel quando res hæreditaria ad vnum peruenisset ex diuisione, Ant. Lanar. cons.10. nu.4. Rursus declaratur,vt non habeat locum hypothecaria pro di-
8 cta rata, quando testator † aliter disposuit, sicuti potest illam remittere expresse,& tacitè, Crass.tract.de success.§.legatum,q.76.in fi.veluti quando natura rei legatæ repugnat, vt in legato annuæ quantitatis soluendo de fructibus

per

Digitized by Google

9 per hæredem,† latè Surd.decis.28. vbi concludit hoc casu non competere hypothecariam super bonis hæreditarijs, de quo pronuntiato alibi per nos in hoc ipso tractatu ponderantes intensius.Decis.Vinc.de Franc.374.nu.12.part.2.
10 † Pergimus ad singulariorem modificationem scilicet,quando legatarius intentasset iudicium hypothecarium contra tertium possessorem rei hæreditariæ, quo casu insolidum experiri pót, immo tunc præfertur creditori actionem personalem habenti ad finem auocandi bona, ab illo tertio,postquam nō semel diximus quod actio personalis non potest exerceri contra tertium possessorem,vulg.l.1.§.si hæres, ibiq; Rip.ff.ad Trebel.ita in puncto Vinc. de Franch. d.decisi. 246.nu.8.par.2.

QVÆSTIO CVI.

ARGVMENTVM.

Distributiones quotidianas partitur distributio Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Distributiones pro Rata diuinorum clericus obtinet,quibus interfuit.*
Concilij Tridentini c.1.Sess.23. de reform.in argumento Ratæ,refertur,nu.1.
2 *Clericus an habeat liberam dispositionem etiam quoad testandum de distributionibus, &c.*
3 *Suspensis,& carceratis qui non seruierunt Ecclesiæ an debeantur distributiones quotidianæ, & nu. 4.& 6.quid patefacta veritate absolutis.*
5 *Distributiones quotidianæ non dantur ficte residentibus.*
7 *Distributiones quotidianas quibus temporibus Canonici non percipiant.*
Distributiones quotidianæ an debeantur ægrotis, num.7.
8 *Distributiones quotidianæ, etiam propriæ, ex vi consuetudinis dicuntur, quando interessendo,& residendo pro parte anni contingit lucrum pro toto.*

ISTRIBVTIONES quotidianæ, quæ actu distribuuntur pertinent ad clericum pro Rata diui-
1 norum † officiorum, pro quibus interfuit, considerato etiam momento horæ,capit.vnico, de clerico resid.in 6. Graffius decis.Aurearum, par.2.lib.3.ca.17.nu. 14.Io.Selua,de benef.part.4.q.1.atq; Paris.consil.32.& seq.vol.4.Viuius decis.88.nu.6.libr.1. & huc pertinet sanctio Sacri Concilij Trid.sess. 23.c.1.de reformat.loquens de beneficijs curatis, quando beneficiarius, est absens sine licentia vltra semestre, vt pro Rata temporis absentiæ fructus suos non faciat, Marsi.de reddit.ecclesiast.c.26.nu.42. Cauall. tract. com.contra com.q.585.in tantum,vt de eis habeat clericus liberam dispositionem, etiam quoad testādum
2 † Didac.in c.cum in officijs,nu.4.de testam.sed obstat consideratio Fran.Marc. decis.881.par. 2.vbi etiam suspensis, & carceratis debentur di-
3 stributiones quotidianæ, † qui tamen non inseruierunt ecclesiæ, neque interfuerunt diuinis officijs;Nam respondetur, quod is loquitur in suspensis,vel carceratis iniustè,cum temperamē to distinctionis, cuius meminit idem Francisc. Marc.d.decis.881. nu.13. & Monald. cons.27. scilicet,aut agitur de fructibus,qui destinantur pro interessentia (vt ita dixerim) diuini officij tantum,& tunc suspensus, qui alias non potuisset interesse,etiam post absolutionem non recuperat,quia etiam si non esset suspensus, non in-
4 teresset diuino officio: † aut tractatur de fructibus,qui non deputantur tantum pro interessentia diuini officij, & tunc fit differentia inter iustè suspensum, cui non debentur fructus sicuti dicitur de iuste incarcerato & de excōmunicato, Gl.& Dec.in c.pastoralis,§.verum,de appel. & iniustè suspensum, nisi aliter se haberet sententia, cuius verbis tenaciter hærendum est, c. super causa,vbi gl.in verb. beneficia,2.q.4.aliter quoque satisfacit Fely. relatus per Surd. tract. de alimentis,tit.1.q.82.nu.15.cum seq.& iniustè vel nulliter suspensum incarceratum seu excommunicatum,& iste recuperat fructus medij temporis non conuersos interim in ecclesiæ vtilitatem, nec distributos per ius accrescendi cæteris cum canonicis qui receperunt mercedē suam, & ad quos peruenerunt titulo oneroso, Alex.ad Bar.in l.cum allegetis, C.de re milita. lib.12.Felyn.in c.apostolicæ,num.12.de except. quia pœnę non repetuntur,l.pœnę, ff.de condi. indeb.sed quidem recuperat fructus asseruatos ab ęconomo deputato per superiorem,quia sententia retrotrahitur,gl.in c.cum quis,ver.incurris,de sententia excommun. in 6. nisi agatur de incurrenda excommunicatione,quia in spiritualibus non est locus fictionibus, vt dixi de fictionibus,c.8.casu 7.Nec obstat, quod distributio-
5 nes † quotidianæ non dantur ficte residentib. Didac.var.resolut.lib.3.c.13.nu.2.quia procedit in suspenso,non habente aliunde,& citra cō tumaciam, cuius suspensionis iniustitia fit dete-
6 cta,quia pendente suspensione † non percipit commodum distributionum quotidianarū dietim,nec horatim, secus detecta eius innocentia per sententiam ex veteribus actis, Franc. Marc. loco præallegato, & Cęuall. d.q.585.nu.6.Verall.sub Rot. Rom. decis.129.par.3. Cæterum
7 Canonici non percipiunt distributiones † quotidianas tempore trium mensium, quibus in anno licet abesse, etiam si consuetudo vigeret cōtraria,

Digitized by Google

traria, veluti censuisse Sacram Cōgregationem refert Flamin. Paris. de resignat. benef. libr. 1. q. 10. nu. 65. Sic quoad infirmos pro Rata infirmitatis temporis debentur quotidianæ distributiones, etiam si propria culpa in morbum inciderint. Didac. vbi supra cum adductis noue per Thomam Actium tracta. de infirmitate, par. 2. littera Q. incip. quotidianæ distributiones; tamen non minus proprie dicuntur † ex consuetudine, quando residēdo, & interessendo pro parte anni fit lucrum pro toto; Rot. Rom. decisio. 330. nu. 5. par. 1. in nouissimis. Parcissime prætere a scriptitauimus de hoc argumento remittentes beneuolum Lectorem ad accuratissimum tract. præstantissimi I.C. Monetæ, de distribut. quotidian. & non pauca congessit ingeniosissimus Polydor. Ripa de noctur. temp. c. 95. vltra quod Principem tenet locum hac in materia cōsuetudo, Viuius decis. 311. lib. 2.

ILLATIO AD QVAEST. CVI.

SVMMARIA.

1 *Distributionum quotidianarum præordinationis ratio quænam sit, & nu. 3.*

2 *Expressum quid dicatur, præsertim in materia stricta, & vbi agitur de præiudicio tertij.*

4 *Canonicorum, & beneficiorum appellatione in materia fauorabili, & indifferenti, venit quoque Archipresbyter.*

5 *Archipresbyteratus sonat in dignitatem.*

6 *Archipresbytero simul, & Canonico debentur de iure distributiones duplices.*

7 *Persona, in qua concurrunt plura iura compatibilia, habere debet multiplex commodum, sicuti multiplicem præsefert prærogatiuam.*

8 *Distributiones quotidianæ quando non censeantur merè alimenta.*

9 *Distributiones quotidianæ de locali consuetudine in capita diuiduntur ad ratam pro numero personarum interessentium diuinis.*

10 *Consuetudo vicinorum locorum, quando obseruanda.*

11 *Proportionabiliter, quomodo explicandum.*

CLAVSVLA illa inserta in erectione collegiatæ ecclesię insignis oppidi Sancti Martini Diœcesis Regiensis sub auspicacissimo Dominio Illustrissimorum, & Excellentissimorum Fratrum Estensium Dominorum meorum perpetuo colendissimorum eorūdemque summa pietate, ac magno religionis ardore dotatæ (Residuum in vsum distributionū quotidianarum inter Canonicos, & beneficiatos, & clericos prædictos proportionabiliter arbitrio ordinarij diuidendarū conuertere) recipit declarationem à Sacro Concilio Trid. c. 3. sess. 21. & c. 3. sess. 22. iuncta decis. Rot. Roman. 325. parte 2. in nouissim. nimirum, vt etiam concurrant in participatione distributionum quotidianarum, obtinentes in ecclesia dignitates, ac interessentes diuinis, quæ est pręcipua

1 causa † præordinationis distributionum quotidianarum ad fauorem cultus diuini, Abb. in c. licet, notabi. 2. de præbend. Gemin. cons. 85. But. cons. 42. Couar. var. resol. lib. 3. c. 13. Nouissimè Frat. Emanuel. Roder. to. 3. quæst. reg. q. 74. art. 4. & Doctor Azeued. cōs. 25. n. 19. & seq. nil sanè officiente quod in Bulla erectionis, quo ad hoc caput participationis distributionum, non fiat verbum de Archipresbytero, quia illud di-

2 citur expressum, † quod ex mente colligitur vel in quo versatur eadem ratio, vel quod virtualiter sequitur ex verbis expressis, tametsi exprimēdum esset pro forma, materiaque stricta foret, & ageretur de præiudicio tertij, l. prætor, vbi gl. Bar, Bal. & Ang. ff. de ope. nou. nunt. idē Bart. & Bal. in l. 1. ff. de his, quæ in testam. delent. Tiraquel. de legibus connubialibus, gl. 7. nu. 162. & copiosè Surd. decis. 254. num. 32. & seq. sed probabilis mens summi Pontificis, & concludens ratio diuisionis distributionum consistit

3 in certo ministerio † personali, & interessentia Rot. Rom. decis. 330. nu. 2. par. 1. in nouissimis, quæ Archipresbytero quoque cōueniunt, ergo pro eo est, ac si de eo esset facta mentio in dicta

4 Bulla, tanto magis quia canonicorum, † & beneficiatorū appellatione in materia fauorabili, & indifferenti venit quoq; Archipresbyter, Dec. in c. ante, nu. 28. de rescrip. & in c. cæterum, nu. 101. de iudic. ita potissimum suadente illo adiectiuo (pręedictos) quod repetit principaliter prę nominatas personas habentes præbendas, & beneficia, inter quas haud dubiè extat Archipresbyter, Alex. cons. 173. nu. 6. vol. 6.

Veruntamen reuocatur in dubium, nunquid portio archipresbyteri debeat esse ęqualis alijs canonicis interessentibus, ita vt ad Ratam, & viritim debeant diuidi distributiones quotidianæ, vel pinguiorem alijs ferat portionem ob dignitatem in quam sonat Archipresbyteratus,

5 † Rot. Rom. decis. 326. nu. 1. par. 2. & quidē iure communi inspecto duplices distributiones

6 † ob præsentiam personalem deberi Archipresbytero, defendit Bald. cons. 344. vol. 5. relatus quoque magis ad extensam inter cons. Zabarellæ sub cons. 53. Ioan. Andr. Abb. & Felyn. in c. cum olim, de re iud. Didac. Var. resolut. d. lib. 3. c. 13. nu. 6. Mandos. in scholijs Rom. consil. 25. nouissimè Moneta tract. de distrib. quotid.

7 par. 2. q. 4. quia, quando plura † iura compatibilia concurrunt in persona vnius, idem iudicatur de eo, ac si in personis diuersorum concurrerent; Bar. q. 15. nu. 5. & ad multa infert Lapus allegatione 99. num. 2. nec est verum quod di-

8 stributiones † quotidianę censeantur merè alimenta,

Digitized by Google

menta, quæ nequeant iterari, quoniam potius sunt recompensationes quædam sollicitudinis diuinorum officiorum, vt adaugeatur cultus Diuinus, Zabarella d. loco nu. 4.

At cum de consuetudine diutina, & vniformi ecclesiarum vicinarum, probata per multas attestationes æqualitas seruatur inter præsentes diuinis officijs, & simplices distributiones quotidianæ præualeant, non habito respectu ad dignitates, ex quo non magis præsens est qui simul est Archipresbyter, & canonicus, quam is, qui duntaxat canonicatum habet; Bart. in d. ca.
9 cum olim, sentio † stãdum esse consuetudini circa modum distribuendi pro Rata, & pro numero beneficiatorum interessentium; Zabarel. Couar. & Monet. in locis præcitatis, iuxta notabilem locum Crass. cons. 206. nu. 14. vbi consue-
10 tudo vicinorum nedum eiusdem loci (cessante in loco consuetudine) debet omnino attendi, quoties agitur de interpretatione, seu declaratione alicuius actus, cum adductis ad hanc rem per nos tract. de Remed. subsid. remedio 70. Illatione 4. in prin. quem sensum cõfirmat quoq;
11 illud aduerbium (proportionabiliter †) id est, similitudinario quamuis nõ omnino eadem sit qualitas, & forma, vltra quod ordinarij arbitrium enuntiatum in d. Bulla debet esse regulatum à consuetudine locorum circumuicinorũ; Alex. cons. 106. nu. 25. vol. 3. id, quod Sacram Congregationem in vrbe censuisse testatur Moneta loco allegato, & hanc proportionem sic fuisse intellectam satis liquet ex obseruantia in eadẽ ecclesia secuta inter canonicos, clericos, & alios beneficiatos, inter quos auditum est ad amussim seruatam fuisse æqualitatem, & distributiones quotidianas in capita fuisse diuisas.

QVÆSTIO CVII.

ARGVMENTVM.

In concursu vel legatorum, vel aliarum donationum pro iustitiæ adimplemento Ratæ iudicium iuuatur.

SVMMARIA.

1 *Hæres promittens absentibus legatarijs soluere legata, an & quomodo obligetur ex testamento non solemni.*
2 *Ex testamento minus solemni vix oritur naturalis obligatio, & nu. 6.*
3 *Hæreditatis, quæ non sit soluendo quo pacto facienda diuisio. Paria sunt enim nolle, & non posse.*
4 *Intellectus, & declaratio l. si quis testamento, §. 1. ff. de leg. 1.*
5 *Legatum speciei, & quantitatis vnde differentia.*
7 *Inæqualitas damnatur, quæ non sit modica.*

HAERES quando absentibus legata-
1 rijs, † promisit soluere legata, ex testamento non solemni, non idcirco remanet obligatus efficaciter, quia isthæc promissio dicitur simplex pollicitatio, Gl. in l. non dubium, vbi Ias. nu. 4. C. de testam. & hoc eo minus cum promissor ignorauit non valere testatoris dispositionem, quia minor sit, l. cum quis testamentum, C. de iu. & fact. ignor. sic declarat doctus vir Bercolten. cõs. 15. lib. 1. vers. deinde manifesti etiam iuris est, postquam
2 ex testamento minus solemni † vix oritur naturalis obligatio; Alberic. in d. l. cum quis, plenissimè Lancelot. Gallia ad consuet. Alex. vers. non possit. q. 14. quod si hæres aliquibus ex legatarijs præsentibus promisit soluere certam summam, tunc legatarij capiunt illam pro Rata, argum. l. quærebatur, ff. ad l. Falcid. & Alex. in l. si post missionem, ff. eo. vbi quando hæreditas nõ
3 est soluendo, inter † Legatarios pro Rata est facienda diuisio: paria enim sunt nolle, & nõ posse, l. 1. §. vsus, ff. de procurat. & l. fin. C. de instit.
4 & substit. sub condi. fact. Non obstat tex. † in l. si quis testamentum, §. 1. ff. de legat. 1. vbi in cõcursu legatariorum non diminuitur legatum, etiam si non sit soluendo hæreditas, quoniam Respond. distinguendo inter legatum speciei, & legatum quantitatis: nam illud non diminui-
5 tur, † sed integrum præstatur, cum & periculis permultis subiaceat, ex quo per interitum speciei liberatio contingit, l. si ex legati causa, ff. de verb. oblig. & l. mortuo, ff. de legat. 2. Cæterum in legato quantitatis, quod dicitur generis nec desinit deberi peremptione quoque multarum specierum, l. incendium, C. si cert. pet. Rip. in l. quod te, ff. eod. congruè fit diuisio, & consideratur concinnè Rata ipsa, ideo in concursu fit diuisio, vt supra pro rata, ita mirificè componit hoc certamen acutissimus I.C. Hierony. Cæuallos pract. q. communium contra comm. q. 104. nu. 31. & alijs seqq. Vinc. Franc. decis. 236. part. 2. declarabis prædicta in hærede, qui aliquibus legatarijs ex testamento nõ solemni voluit sol-
6 uere legata; Nam non idcircò † cogi potest ad præstanda alia legata, iuxt. Gloss. & Alex. in d. l. non dubium; Iul. Clar. in §. testamentum, q. 90. in fin. Crau. cons. 200. nu. 9. Nec obstat inæqualitatis obex, & illa difformitas, quæ eo tendit, vt quis videatur pro parte decedere testatus, & pro parte intestatus, contra l. ius nostrum, ff. de
7 reg. iur. quia inæqualitas † damnatur de consilio, & vlterius non consideratur, vbi non præcedit obligatio efficax, l. parentibus, C. de inoffic. testa. insuper Reg. d. l. ius nostrum, non procedit ex post facto, l. circa, ff. de inoffic. testam. & ad hanc declarationem attẽdat iugiter studio-

fus

Digitized by Google

sus lector, qui etiam iungat Sim.de Pret. tract. de interpretat. vlt. vol.lib.4. dubitation.9. nu. 54.cum seqq.pagin.mihi 404. numquid autem hæc solutio vltronea præ se ferat donationem ex regula l.donari.ff.de regul.iur. & propterea non consistat sine debitis solemnitatibus, animi pendeo, ideò intensius cogitandum.

QVÆSTIO CVIII.

ARGVMENTVM.

Redituum, aut census redemptione secuta vtrum redemptori debeatur census pro Rata illius anni, quo fit redemptio, etiam si nōdum cesserit dies soluendi censum, vel colligendi fructus.

ARGVMENTVM.

1 *Census redemptori debetur census pro Rata illius anni, quo fit redemptio etiam non habita ratione, cesserit ne dies, vel nondum aduenerit dies soluendi censum, & cur ita.*
2 *Reditum habere aliud est, & esse dominum census aliud est itidem.*
3 *Annua pensio imposita super furno, vel super molendino, an minuatur diminuto clibano, aut molendino.*
4 *Alimentis cuiuspiam destinato fundo, eique relicto ad alimenta si fructus percepti non sufficiunt, an integra nihilominus alimenta debeantur.*
5 *Pensio non augetur etiam auctis fructibus.*
6 *Census minuitur diminuta re obnoxia.*
7 *Census communis pluribus quomodo distribuendus, & exigendus.*
8 *Census annui pretium iustum quodnam sit.*
9 *Census cur solam actionem personalem non admittat, prout reditus.*
10 *Census quando est constitutus super pluribus rebus, & addita sunt illa verba (coniunctim, diuisim, & insolidum) in vim eius constitutionis arguitur impositus cuilibet prædio pro Rata iuxta illius quantitatem, & qualitatem.*

1 SI fiat † redemptio redituum, vel census, redemptori debetur census pro Rata illius anni, quo fit redemptio, non habita ratione, an tunc cesserit dies soluendi cēsus, vel colligendorum fructuum, quia hi census persoluuntur ratione translati dominij in ipsum redimentem, non ratione fructuum, veluti ex Cuman.& alijs sensit Didac.var.resolut. lib.1.c.15.nu.9.10. & 11. quem refert obiter Ladetch. consf.57.nu.17. circa medium, atque
2 Franc.Marc.decis.57. par.2. † Est tamen differentia inter habentem reditum, & inter Dominum census, quandoquidem habens reditū non dicitur dominus directus, vnde non habet priuilegia, quæ competunt Domino census, Cassa.in consuetud.Burgun.tit.des censes. Rubr.11.§.1. nu.6.Gl.4.id quod probatur optimè apud Gui.
3 Pap.q.8.Vbi † annua pensione super furno assignata, vel annuo reditu super molendino constituto, minuto furno, aut molendino, adhuc cō
4 stituens tenetur ad integram pensionem, † quēadmodum dicitur de fundo relicto, ad alimenta, si fructus percepti non sufficiunt, adhuc alimenta integra debentur, l. Lucius Titius, ff. de
5 alim.leg. Sicuti † non augetur pensio auctis fru
6 ctibus, Franc.Marc.decis.210.n.2.par.2. † aliud tamē est in censu, si minuatur res obnoxia, Cass. d.loco, Cauall.pract.q. com. contra comm. q. 312. sic enim disertè iubet Bulla Pij V. in illo
7 versic.ad Ratam perire † Vtrobi tamen, quando sunt plures Domini census possunt cogi ad eligendum exactorem, qui colligat, & recipiat censum distribuēdum deinde vnicuiq; pro Rata; Sola.in commen.ad antiq.conit.Sabaud.tit. de iure emphyteutico, gl.8.n.7.par.2.& Amed. de Ponte, q.Laud.23.probatur insuper ex vtilitate, si quidem in censu consideratur facultas redimendi ad libitum venditoris census, veluti ex cōstitutione Pij V.Pontificis ter maximi liquet,
8 id, quod fecit † iustum pretium census annui extendi ad septem annua, vel etiam octo in gratiam emptoris census, postquam pactum illud reluendi perpetuum minuit iustam rei venditæ æstimationem, Didac.var.resol.lib.3. capit.10.
9 † Non sic in reditu. Fachin.lib.2.controuer.iur. cap.42.addo rursum Couar.d.lib.3. capit.7.numero 5.cum seqq. vbi de actione personali, & hypothecaria agit in emphyteusi, & Surd.decis. 32.de quo argumento diximus satis superius. quæstion.72.vlterius in censu persona quidem est principaliter obligata, veruntamen, ex eadem constitutione Pij Quinti, super certis rebus est constituendus census, vt emptor subeat periculum, amittendæ pecuniæ re perempta, vel reddita infrugifera, non sic in redditu, ex vi personalis obligationis, Fachin.dicto loco, capitulo 43. imo quando census super pluribus rebus constituitur, præinserta illa clausula, coniunctim, diuisim, & insolidum, in vim, & virtutem eius constitutionis censetur
10 cuilibet prædio † pro Rata impositus iuxta illius quantitatem, & qualitatem; Cæsar Barz. decisione Bononiens. 56. numero trigesimo-primo.

QVAE-

Digitized by Google

QVÆSTIO CIX.

ARGVMENTVM.

Ad emphyteuseos contractum, eiusque pœnam, quæ est caducitatis indictio, Ratæ notitia spectatur.

SVMMARIA.

1 *Emphyteuta plurium dominorũ, de licentia vnius alienans quomodo cecidisse dicatur, & nu. 7.*
2 *Res eatenus perditur, quatenus circa eam peccatur.*
3 *Emphyteutas pro Rata in Canonis solutione tantum dominus habet obligatos.*
4 *Res communis pro indiuiso opponitur rei communi pro diuiso, & qua vtraque.*
5 *Licentia alienandi tollit contemptum, & impedimentum.*
6 *Licentia semper intelligitur volente eo, cui est concessa, qua tamen non extenditur de casu ad casum &c.*
8 *In concursu duarum causarum, quarum vna noceat, altera prosit attendenda venit, qua nocet, & quomodo, & nu. 9.*

1 Mphyteuta plurium Dominorum alienans † de licentia vnius tantum cadit à iure suo pro Rata parte illius tantum, cuius consensum non requisiuit, etiam si res esset communis omnium pro indiuiso; Petr. de Bellapertic. l. si duo patroni, ff. de iureiurando, Iaſ. ad l. fin. quæſt. 13. C. de iur. emphyt. Rolan. à Vall. conſ. 17. nu. 5. vol. 2. vbi mouetur hac ipsa ratione, quando delinquitur circa rem; Eate-
2 nus res perditur, † quatenus in ea peccatur, l. Paulus, & l. beneficio, ff. ad l. Falci. & hanc opinionem amplectitur Corbul. tract. de iure emphyt. tit. de cauſ. priuat. ob alienationem, Am-
3 pliat. 15. Sicut emphyteutas solum † pro Rata habet obligatos dominus in solutione canonis; Gabr. conſ. 84. nu. 2. vol. 1. dicitur autem res cõmunis pro indiuiso, vt opponitur rei communi
4 pro diuiso, † quemadmodum declarat Gabr. de pariete communi loquens conſ. 149. vol. 1. Thesaur. decis. 23. & 219. ratio est, quia licentia alie-
5 nandi tollit impedimenta, † & excludit contemptum, licet non augeat, nec det dominium, Gabri. conſ. 143. numero 7. lib. 1. quam propterea habens potest ea libere vti absque aliqua limitatione, Surd. decision. 268. numero 2. & semper intelligitur concessa licentia, si voluerit il-
6 le, † cui concessa est, etiam si essemus in contractibus, quod plus est, Bart. in l. si decem cum petiero, ff. de verbor. obligat. & Decian. conſil. 83. num. 4. vol. 2. est tamen stricti iuris, nec extenditur de casu ad casum etiam ex maioritate rationis, nec de persona ad personam, neque de tempore ad tẽpus; Corbul. tract. ante dicto, & titul. præallegato, quæſtione 6. nume. 9. Melior tamen est ratio, quia alij condomini non habent
7 ius prælationis pro Rata alios † tangente, sed possunt retinere suam partem; Aretin. notanter ad l. cum seruus, col. 2. ff. de acquiren. hæred. vbi formiter habentur hæc verba, quod vnus ex dominis potest alijs consentientibus retinere ius emphyteuticum pro sua Rata; sicuti probat Oldrad. conſ. 34. vbi æstimatio facta de bonis emphyteuticis plurium dominorum tamquam de vno corpore attenditur absque noua æstimatione singularium partium, etiam si bona diuidantur per quotas ad Ratam. Non obstat quod in
8 concursu duarum † causarum, quarum vna nocet, aut prohibet, altera prodest, attenditur, quę nocet, & quæ prohibet, l. 3. §. fin. ff. ad Syllan. l. Pędius, §. 1. ff. de arbit. & l. cum vir. ff. de vsucap. pro donato; Nam Respon. huic regulæ tripliciter. Primo non procedit, quando causa, quæ prodest, tẽdit ad actum validandum, vt hic, sic Rubeus ad l. pen. §. ad crimen. nu. 195. ff. de public. iud. & Iaſ. in l. si mater, col. 3. C. de inoffic. testa. Secundo dicitur, quod procedit regula, vbi reperitur earum concursus respectu eiusdem personæ; Iacob. de Nigr. ad rub. ff. de verb. obligat. nu. 152. Tertio procedit, quando causa, quæ nocet, est potentior, prout præsumitur, si cætera sint paria; Alciat. ad l. 2. num. 39. ff. de verb. ob-
9 lig. Declaratur † prædicta decisio, vt non procedat repugnante vnitate contractus initi, vel obligationis susceptæ; ex Guid. Pap. decis. 508. Alia habẽtur apud Aret. in dicta l. cum seruus, vbi solertissimè excutitur isthæc assertio.

QVÆSTIO CX.

ARGVMENTVM.

In contractu subiugatorio qualis sit dimensio Ratæ corporum subiugatorum.

SVMMARIA.

1 *Oppositiones possessorum bonorum subiugatorum reijciuntur pro Rata corporum etiam in prima instantia, quando tertius possessor postquam exactus obtinuit cessionem a subiugatario, mox egit contra possessores, declarando tamen vt infra numero 5.*
2 *Liquidatio debet præcedere executionem, et quãdo.*
3 *Mora non committitur ante liquidationem.*
4 *Liquidatio aliquando retrotrahitur ad tempus petitionis.*
6 *Subiugatarius contractus quis sit, & quæ pro forma requirantur in eo.*

M TER-

1 TERTIVS possessor exactus, obtinensque cessionem à subiugatario si egerit contra alios possessores bonorum, reijciuntur oppositiones eorum pro Rata corporũ, etiam in prima instantia, deinde fit liquidatio, quantum capiet Rata precij per cessionarium possessi, quia sufficit ab initio subiugationẽ continere certam summam super omnibus bonis subiugatis, Soc. & Dec. in l. pecuniam, ff. si cert. pet. Milanens. decis. Siciliæ prima, nu. 29. cum seqq. & decis. 13. nu. 12. & deinceps, part. 2. quẽ cum alijs refert Intrigliol. singul. 12. libr. 2. Nec
2 obstat † quod liquidatio debeat præcedere executionem; Bart. & Ias. in l. 1. ff. de edend. Alexã. cons. 93. vol. 4. Osasch. decisio. 129. num. 5. & 6. atque Surd. decis. 179. num. 14. quos cum multis alijs affert Intrigliol. singul. 50. libr. 2. Nam respondetur procedere, quoad petitionem in-
3 teresse, † quandoquidem ante liquidationem non committitur mora, & consequenter desinit deberi interesse, Bald. in l. acceptam, in 6. oposit. C. de vsur. Alexand. consi. 49. volumine 2. Rot. Gen. decis. 164. vbi plenissimè de hac re agitur vltra quod interdum retrotrahitur liquidatio ad tempus petitionis. D. Menoch. consil.
4 858. lib. 9. † Declarat tamen Milanens. decis. Siciliæ, nu. 54. par. 2. quem refert Intrigliol. Alle-
5 gato sing. 12. vbi † bona à tertio possessa fuissent indemnia seruata ab altero subiugantium, nimirum, quia ad eum non spectabat debitum, quo casu oppositiones aliorum possessorum reij-
6 cerentur in totum. Quis præterea sit † contractus subiugatarius, & quæ requirantur pro forma, explicat idem Intrigliol. singul. 17. lib. 2.

QVAESTIO CXI.

ARGVMENTVM.

Antefatum debetur coniugi ad Ratam dotis solutæ, quid deinde in alijs lucris dotalibus, cum noua interpretatione statuti Papiens. 88. in ciuilibus.

SVMMARIA.

1 *Augmentum dotis bifariam consideratur, quomodo rursus vnum ab altero differat, numero 9.*
2 *Augmentum dotis vocatur aliquando antefatum, quandoque antiferna, interdum donatio propter nuptias.*
3 *Augmentum dotis iudicatur eo modo, quo dos, excepto vno casu ibidem notato.*
4 *Augmentum dotis non semper regulatur ad Ratam dotis non solutæ, & quando.*
5 *Augmentum dotis debetur etiam mulieri indotatæ ab initio, & cur. nu. 6.*
7 *Donationes propter nuptias hodie non sunt in vsu, quæ tamen fiunt ex necessitate; secus statuto dante normam, vt Placentiæ.*
Augmentum dotis factum de bonis feudalibus ex permissu superiorum, vel ex decreto tenet tantum pro Rata.
8 *Mulier an possit de augmento dotis disponere pro Rata ipsam tangente iuxta numerum liberorum.*
9 *Statutum Papien. 88. in ciuilibus de tertio pluri loquens an procedat etiam in dote inæstimata. Author tuetur sex rationibus robustissimis opinionem affirmantem, & nu. 12.*
11 *Verba cui non conueniunt, nec conuenit etiam dispositio, sed declaratur, nu. 16.*
13 *Dos æstimata, & æstimabilis differunt, sicuti actus, & potentia.*
14 *Expressio eorum, quæ frequentius accidunt, non operatur exclusionem casuum habentium parem rationem.*
15 *Dos plerumque est æstimata.*
17 *Numero quæ differunt, non tamen ratione, dicitur conuenire dispositionem.*
18 *Augmentum dotis non reperiri verè, & propriè prohibitum per statuta Papiensia contra aliquorum incogitantiam, seu oscitantiam.*

SICVTI in materia dotium frequentissima est contentio de augmẽto, ita quoq; de tertio pluri, iuxta statutum Ticinense 88. in Ciuilibus, quod Tertium plus est taxatum ab eadem lege municipali, ne excedat lib. 50. Imper. Quare iterato hoc nostræ scriptionis labore occurrendum est plerisq; dubietatibus inde emergentibus, sed prænoscendum est, quod augmentum dotis dupliciter intelligi potest, nimi-
1 rum, alterum est, quod fit citra fraudem creditorum, vel statuti aut legis, dum matrimonium constat per maritum doti vxoris suæ, & hoc vir-
2 tualiter est donatio propter nuptias, vel † antifactum, seu antiferna correlatiue ad dotem, tametsi communis vsus loquendi dictet passim, vt dicatur, Augmentum, vel contrados, l. cum multæ, §. sancimus, & §. si igitur, C. de don. ant. nupt. Bellon. in pũcto d. statuti Papiensis, cõs. 17. Alb. cons. 22. & 68. vol. 1. Crau. cõs. 185. nu. 3. Borg. decis. 30. nu. 74. cum seq. par. 3. Fran. ab eccl. cõsil. 16. inter consilia feudalia diuersorũ, Cepha. cons. 598. nu. 8. Rim. iun. cõs. 253. vol. 3. Hondé. cons. 48. nu. 9. vol. 1. Surd. cons. 196. nu. 23. vol. 2. & Scot. respõ. 17. li. 3. to. 2. Caroc. decis. 110. Hoc propterea augmentum solut. mat. per obitum viri pertinet ad vxorem quoad vsumfructũ tantũ, nullo existẽte pacto in contrariũ, nec vbi statutũ aliter disponat, sed in pũcto d. statuti tale augmentũ est præcipuũ vxoris pleno iure

re non extantibus liberis,& præmoriente marito,aliàs vxor solummodo vsufructuaria manet. Bellon.d.conf.17.Crauet.d.consil.185.& Natta consil.391.iuncto consil.519. etiam si mater renubat, l.fœminæ, & authentica; vxore,C. de secund. nupt.nisi stipulatio sit præinserta in instrumento dotali de restituendo dotem cũ augmento,in omnem casum; Franc.ab Eccles.dict. consil.16. num.10. inter consil. feud. diuersorum, aliud verò est augmentum, quod fit per ipsam vxorem, etiam pergentibus nuptijs, aut
3 per alium ex parte mulieris, dum † aliquid additur doti vltrà primam constitutionem, de quo idem iudicatur, quod de prima dote,Paul. de Castro conf.290. volum.1. Abb. consil. 46. volum.1.Parisi.consilio 62.& 126. volum.4.& præclarè Roland.à Vall.de lucr. dot.quæstion. 100.Eo semper excepto,quod pro hoc augmẽto nullum debetur interesse marito, nisi intercedat superinde stipulatio, Corn.consilio 240. volum.3.Afflict.decis.291. Peregr.consil.100. col.vlt.vol.1. vbi ait non esse eamdem rationem dotis & contradotis,quia dos dicitur debitum,contrados est lucrum, l.fin.C.de codicil. nec conuenit quod lucrum de lucro debeatur, sicuti non dantur vsuræ vsurarum, nec interesse interesse. l. vltim. C.de vsur.l. improbum,C.ex quibus caus.infam.irrog.& Albert. in l.soc,qui in eo,ff.pro socio.sed pro vlteriori veritate prædictorum recurrendum est ad Thesaur.decisio. 45.ample examinantem decis.291. Afflict. & Capyc.decis.65.vel nisi prima dos ob illius tenuitatem non posset perferre onera matrimonij, Roland.à Vall.d.quæstio.100. numero 13. hinc Surd. d.consil.196. numero 22. aduertit, quod dos data primo viro censetur repetita secundo cum augmento facto ab vxore,non cum augmento facto à primo viro, declarando, vt ibi. numero 49. Porrò in augmento dotis sumpto pro donatione propter nuptias illud obseruatum fuit per nos superius, quæstion.88.quod
4 † vxor lucratur illud tantummodo ad Ratam dotis solutæ, authentica, sed nihil, C.de pactis conuentis.Afflict.decision.242.& 332.Boer.decisio.22.Guid.Pap.decision.274.Gramm. decisio.97.Franc.Marc.decis.17.part.2.Parisi.consilio 95.volum.2. Roland. à Vall.conf.10. vol. 1.& Iason consilio 123. volum. 4. nisi maritus secutus fuerit fidem promissoris, vel pendente termino ad soluendum decesserit,vel forma instrumenti dotalis aliud exposcat, Guid. Pap. decis.434.& 565.ac in conf.19. Roland.d.consilio 10.& Gramm.d.decisio.97. cum adductis plenissimo Cornu per Solam ad constitutiones Sabaud.tit.de feud.decret.Blanchæ,gloss.super 1.part.numero 18. Decia. consil.644.& Natta
5 conf.258. Nec mutat sententiam, † quòd scribit Afflict.d.decisio.242.numero 2.in fin. dum concludit auctoritate gloss. ibidem adductæ, quod si mulier ab initio nullam habuit dotem, lucratur tamen augmentum illud, quod dicimus antifactum,vel donationem propter nuptias; quia respondetur dupliciter primo contrariam opinionem tenuisse Bald. in antiqua lectura ad text. in authent. dos data,C. de donat. ante nupt. pro qua opinione facit text. in §. fin. authent.de non elig.secund. nub.ponderatus per Cassan. in consuetudin.Burgund.Rubric.4.§.2.Des Droicts, in textu, ibid. Mariee.
6 Secũdo consideratur indoles† antefacti, seu donationis propter nuptias loco arrharum, quæ prius constituebantur,& hodie dantur in quam dam recognitionem amissarum primitiarum floris virginitatis, Vincent. de Franc.decision. 182.numero 9. part.1. vltra, quod hæc lucra considerantur contemplatione principaliter matrimonij, & communionis inter maritum, & vxorem, quæ consistit absque dote, l.3.ff.de iur.dot. & l.1.ff.de rit.nupt. insuper huiusmodi augmentum regulatur à solito, & à consueto,vbi aliud non sit dispositum ex censura statuti,(vt Placentiæ) in qua Ciuitate tenetur maritus ex lege municipali facere antifactum,teste Scot.respons.4.num.18. libr.1.tom.2.& tamen de iure communi hodie non sunt amplius
7 † in vsu d.donationes propter nuptias,scilicet, quæ fiant ex necessitate, gloss. in authen.æqualitas, C.de pact. conuent. & Bartol. in l. si cum dotem, §. transgrediamur, colum.2. ff.soluto matrimon. quare, si dos sit aureorum centum, & vir pro solito adaugeat vigintiquinque, & sic supra, & infrà ad Ratam,debebitur hoc augmentum, etiam non seruata æqualitate iuxtà consuetudinem dict. authentic.æqualitas, & Natta d.consilio 391. verumtamen stante de-
8 creto, † quod etiam bona feudalia possint grauari pro restitutione soliti augmenti dotium, si maritus excederet solitam summam, mulier in feudalibus pro Rata solitum augmentum haberet, excessum autem nequaquam, Rolandus consilio 19.numero 14. volum.1.& Sola dict.
9 loco num.15. & 16. amplius mulier † potest tantum de donatione propter nuptias, seu de sponsalia largitate disponere pro Rata ipsam tangente, iuxta numerum liberorum illius matrimonij, ex quo mulier fecit tale lucrum, authentica, si tamen, C. de secund. nupt. Scot.d. respons.17.nu.4.

Cæterum, quod pertinet ad tertium plus, quæstionis est non leuis, an debeatur vxori superuiuenti, quando dos est in prædio inæsti-
10 mato: † dubitationem facit illa clausula enuntiata in dict. statuto. 88.(si dos fuerit à libris ducentum Papiensibus, &c. quæ non videntur conuenire speciei datæ in dotem inæ-
11 stimatam, † vnde succedit regula l. quartæ, §. toties, ff. de dam. infect. cui, scilicet non conueniunt verba, non etiam conuenit dispositio.

Digitized by Google

sitio, Surd. decision.56. numero primo, & Pereg.cons.77.nu.49.nihilominus verior est, atq; æquior opinio contraria, sicuti etiam (vt non semel auditum est) praxis fori nostri eam amplectitur, primo, quia isthæc lucra debentur
12 etiam, quando nulla fuisset † constituta dos à principio, vt iam dictum fuit, & tamen non concurrit vlla proportionis consideratio, cum non entis nullę sint causæ, nullæ prætereà qualitates, l.eius qui, ff. si cert.pet. Secundo, quia d.tertium plus indifferenter debetur, nec recipit incrementum, aut decrementum, nec ad Ratam dotis fuit constitutum, siue sit dos magna, siue sit vna dotella, sed præsumitur statuentes respexisse hunc finem præcipuum, vt facilius mulier nubat iterum, ac viuat, cum mulieri præmorienti non debeatur marito adhuc superstite, vt indicant illa verba (post decessum viri sui &c.) inclusiua vnius temporis, idcircò excludunt casum contrarium, c.nonne, de præsumption.& l. cum prætor.ff.de iud.& Franc.ab Ecclesia.dict. cōs.16. Tertio hæc lucra deferuntur in detrimētum amissæ virginitatis, veluti fuit animaduersum, quæ ratio vtrobi militat. Quarto cōsideratur communio, & matrimonij vinculum, veluti quid principalius, Quinto hoc tertium plus habet locum etiam in dote præsumpta. Borgn.d. decisio.30.num.73. D. Menoch. consil.4.& 5. volumine primo, & Osasch. decision.21. Sexto hoc tertium plus suffectum fuit ex statuto 121. Pap. in ciuilibus loco tertiæ, & quartæ debitæ, ex lege Longobarda, quas sustulit statutum Papiense 85. in ciuilibus, quæ proculdubio debebantur etiam dote existente inæstimata, Borg. dict. decision.30. numero 74. Nec obstat motiuum superius relatum, quia tripliciter euadere possumus scopulum; imprimis dici potest, quod statutum non respexit ad dotem æstima-
13 tam per verba † recensita (si dos fuerit &c.) sed ad dotem æstimabilem, inter quæ duo est tanta differentia, quanta inter actum, & potentiam, Gloss. in l.1. ff.de suis, & legitim.ad not. per Bartol. in l. quarta, §. prætor, in fine, ff. de damn. infect. Alexand. consilio 57.numero 5. volum.2.& Cuman.consilio 98.veluti inter intestabilem, & intestatum circumspecto communi vsu loquendi, latissimè Gabr.suis communibus, titul. de statutis; conclusio. prima,
14 Secundo expressio, seu inclusio eorum, quæ frequentius contingunt, non operatur exclusionem aliorum casuum habentium parem rationem, Gloss.in clemen.1.ver. præsidentes, de rescript. Iason in l.1. numero 33. ff.solut.matr. & Felyn. in d. capitul.nonnè, limit.5.cum multis relatis per Rimin. iun. ad titulum de donat. in institutionibus, super princip.num.865.
15 atqui sæpius contingit, † quod dotes mulierum consistant in quantitate, aut in specie æstimata, l. plerumque, ff.de iur.dot. ergo illa caculatio statuti non reijcit à d.lucro mulierem habentem dotem inæstimatam. Tertio sufficit,
16 quod congruat ratio, † vt dispositio habeat locum, tametsi verborum sonus non conueniat, l. 1.ff.de font.l. illud, ff. ad leg.Aquil. Pedroch. consil.32. numero 172. id, quod ampliatur, etiam si maior esset ratio in vno casu, quam in alio, l.1.§.quod autem, ff.de aleę lusu, & aleatoribus. vel quando adesset differentia in nume-
17 ro, quia † quæ differunt numero, conueniunt tamen ratione, non idcircò differunt iuris dispositione, l.si maior quinquagenaria, C.de legi. hæred.l.sed & si restituatur, §.si pater famil ff. de iud.auth.immo, cum Gl. in ver.parentibus, C.de action.& obligat.iuncta auth. cassa,& irrita, vbi glo.in ver. per Italiam, C.de sacros. eccl. ecclef. Sed vtrobi vigent eædem rationes, scilicet, matrimonij, communionis, amissæ virginitatis, subrogationis loco tertiæ, & quartæ, &c. & huiusmodi; ergo idem ius pariformiter de-
18 bet censeri constitutum: † & quamuis in forensibus negotijs dubitari contingat de validitate, d.augmenti, quando prouenit à marito etiam in actu matrimonij, ideoque aduolent pragmatici fori nostri Ticinensis ad cautelam cōfessionis partis dotis receptæ paulo antè, constituto vnico corpore dotis, in quam massam, seu summam includunt augmentum dotis: veritas tamen est, quod tale augmentum non est prohibitum in specie per aliquod statutum Papiense, imò super eo dispositum est, ac de eo prouisum per tria statuta Papiensia, scilicet, 86.88.& 121. in Ciuilib.ad fauorem mulierum, quod non foret cautum, si statutum resisteret illius constitutioni, iuxta illud, frustrà fit, quod factum non releuat, ita Caualcan. d.decisio.30.nu.77. Forsan, & hæc olim meminisse iuuabit.

QVÆSTIO CXII.

ARGVMENTVM.

Laudimij solutio regulatur pro Rata pretij, & non valoris rei alienatæ per emphyteutam cessante fraude.

SVMMARIA.

1 *Laudimij solutio spectat ad emptorem, & debetur domino directo primo non immediato.*

2 *Laudimium est quinquagesima pars pretij cessante pacto, vel statuto, vel consuetudine contraria bona fide taxati, & quando, nu.10.*

3 *Laudimium debetur non ad Ratam valoris, sed ad ratam pretij inter partes.*

4 *Laudimium cur debeatur domino directi, & numero 28.*

5 Lau-

5 *Laudimium debetur etiam pro Rata melioramentorum in solo obnoxio factorum.*
6 *Laudimium, vt minorem quantitatem conficiat, fraus in pretio si detegatur, quid agendum.*
7 *Laudimia tot debentur, quot alienationes sunt.*
8 *Emptor vltimus tenetur ad omnia laudimia, si vult retinere rem emphyteuticam, habet tamen regressum contra alios acquisitores pro eorum ratis.*
9 *Hypothecaria competit pro laudimij exactione citra caducitatis discrimen.*
11 *Laudimium debetur ex donatione facta etiam cum reseruatione vsusfructus, sed expectatur finis vsusfructus.*
12 *Laudimium non debetur re remanente ex causa transactionis, etiam si pecunia detur.*
13 *Laudimium quale debeatur ex hæreditate, vel fideicommisso vniuersali.*
14 *Laudimium quando debeatur per hæredem ex testamento, vel ab intestato, distinguitur an sit comprahensus in inuestitura, vel non comprahensus.*
15 *Laudimium non soluit, qui non indiget renouatione inuestituræ, seu comprahensus in inuestitura.*
16 *Continuatiuum remedium admittitur etiam in emphyteuticis secundum quosdam, alij tamen dissenserunt, & nu. 23.*
17 *Comprahensus in inuestitura, quis verè censendus.*
18 *Descendentes inuestiti admittuntur, vt tunc, non, vt nunc, & in aquisitione sunt pares cum stipulatore, vnde dicitur continuatio dominij, non noua acquisitio, & nu. 20.*
19 *Hæres extraneus, aut legatarius ad emphyteusim admittitur, vt nunc.*
21 *Concessio alienandi bona emphytentica intelligitur absque præiudicio laudimij.*
22 *Hæres quomodo intelligatur repræsentare defunctum.*
24 *Continuatio dominij, & possessionis non operatur, quoad corporalem, & actualem possessionem.*
25 *Hæres sine pæna non potest expellere corporaliter possidentem.*
26 *Anchar. consil. 93.*
Anan. consil. 90. &
Gozadin. consilio 65. numero 9. declarantur circa remissionem laudimij per consensum domini alienationi cohærentem, alias damnaretur eorum opinio.
27 *Hæres ex testamento, alias successurus ab intestato non potest eligere viam succedendi ab intestato, vbi vertitur fraus, vel detrimentum tertij.*
29 *Laudimium, quando debeatur, vel non, ex alienatione necessaria.*
30 *Laudimij portio Rata est quoque præstanda per vnum ex condominis directarijs ementem bona emphyteutica.*

NEMINEM, vel mediocriter in
1 iure nostro † versatum præteri-
re potest, quin ad solutionẽ lau-
dimij domino directo primo te
neatur emptor, Clar. ad §. em-
phyteusis, q. 23. nu. 4. Surd. decis. 200. num. 4. &
Decia. cons. 20. nu. 40. vol. 4. Bertaz. pleno cons.
ciuili. 46. Redoan. de rebu. eccles. non alienan.
q. 11. vers. & solutionẽ Laudemij, quod est ces-
2 sante pacto, vel statuto, vel cõsuetudine, † quin
quagesima pars pretij, l. fin. C. de iur. emphyt.
Alex. cons. 5. nu. 8. vol. 5. Cioff. cons. 49. nu. 5. &
Bursat. cons. 137. nu. 39. vol. 2. proinde debetur
3 ad Ratam † pretij, & non valoris rei, & si ma-
ior sit pretio, Alex. d. cons. 5. col. 1. Crau. consil.
4 389. & Becc. notanter cons. 2. num. 2. & 3. † vbi
reddit rationem hanc, scilicet, ob nouam inue-
stituram, & inductionem in possessionem rea-
lem, & quia dominus mutat personam antiqui
debitoris, in quo grauatur, contra l. debitorum
pactionibus, C. de pact. etiam non requisito cõ-
sensu omnium, Decian. d. cons. 2. num. 61. atque
ita re tradita; Cornaz. decis. 168. nu. 1. quare in
hoc releuatur, quo tempore nouum acquisito-
rem laudat, & approbat, d. l. fin. vbi Ias. nu. 32.
Afflic. in c. 1. §. illud quoque, num. 6. de prohib.
feud. alien. per Feder. Fulgos. cons. 6. Aret. cons.
41. & Surd. decis. 31. nu. 8. & d. decis. 200. nu. 3.
Rim. iun. cons. 579. num. 19. vol. 5. Rip. resp. 3c.
nu. 2. de iur. emph. & de feud. par. 2. idcirco ces-
sat onus soluendi Laudemium, quando domi-
nus ipse emit, Gabr. cons. 84. nu. 5. vol. 1. & Re-
doan. d. loco ait, n. 13. sed transit cum sua causa
obligationis, & hypothecæ antea contractæ per
emphyteutã, cum illius ius resoluatur volũtarie
ex facto emphyteutæ, qui non potest præiudica
re creditoribus suis; Butr. in l. in diem, ff. de aq.
plu. arcen. & optime Bal. cons. 78. vol. 6. vbi do
ctissime celebris I. C. D. Flauius Tortus agit in
scholijs; Id, quod protenditur ad pretium soli,
5 & † meliorationum, Mau. Burg. luculentissimo
tract. de Laudimio, part. 2. inspectio. 6. Ias. post
Odofr. & Alber. in d. l. fi. nu. 44. cũ adductis per
Becc. d. cons. 2. nu. 3. Bertazz. d. consil. ciuili. 46.
nu. 7. Redoan. d. loco qu. 110. nu. 18. & Sacca,
cons. 65. nu. 42. etiam ad venditionem iuris de-
cursus aquarum, Franc. Marc. deci. 608. part. 1.
non etiam de venditione fundi soliti irrigari
aqua emphyteutica, Sola in antiq. constitu. Sa-
baud. tit. de iur. emphyt. Glo. 1. par. 1. nu. 35. ni-
si aliud suadeat vsus patriæ, vt apud Francisc.
Marc. d. loco: potest tamen dominus probare
contrarium, quod sit maius pretium, & detecta
fraude circa pretium rei commissa in præiudi-
6 cium Laudimij fit † locus deuolutioni, & in cõ
missum incidit res, Guid. Pap. decisi. 171. nu. 5.
Boer. cõs. 52. in fi. Angu. cõs. 103. n. 27. cumula-
tè Sola ad constitutiones Sabaud. tit. de iur. em
phyt. super decreto, rẽpublicã, gl. 1. n. 1. cũ seq.

Digitized by Google

& Amad. de Ponte, in tract. quæstionum Laudé. q. 1. 4. & 8. Corbul. de iur. emphyt. titu. de cauſ. priuat. ob alien. q. 2. præclariſſimè Maur. Burg. d. trac. de Laudemio, par. 1. inſpectio. 10. quòd
7 ſi pluries ſit facta † eiuſdem rei alienatio etiam præambula licentia domini, adhuc tot Laudemia debentur eidem, nec poteſt vltimus em-
8 ptor † inuito domino directo retinere rem, niſi ſolutis omnibus laudemijs, etiam debitis per eiuſdem auctores, eidem reſeruato regreſſu cõtra alios. Amad. d. tract. q. 45. Rot. Auen. deciſ. 122. in fin. Theſſaur. deciſ. 75. nu. 3. & Vincent.
9 de Franch. deciſio. 430. part. 2. † quia pro Laudemij conſecutione, ſeu exactione competit actio hypothecaria, quæ tenet quemcumque poſſeſſorem, vt ibidem per Vincent. de Franc. Maur. Burg. d. tract. part. 1. inſpection. 9. quicquid in oppoſitum ſenſerit Surd. d. deciſio. 31. numero 9. cum ſeqq. citrà ſemper incurſionem caducitatis, Surd. d. deciſio. 200. quando tamẽ conſtaret de recognitione domini directi; Rip. reſponſ. 2. num. 3. de iur. emphyt. part. 2. vbi verò etiam facta venditio cum pacto retrouendẽdi, debetur duntaxat vnicum laudemium tempore primi contractus, non pro redemptione niſi licentia fuiſſet ſimpliciter conceſſa de vendendo, vel niſi eſſet facta retrouenditio poſt tẽpus ex prorogatione termini, cui dominus non conſenſit, vel niſi pactum de redimendo etiam appoſitum, ex interuallo à partibus vel niſi licẽtia profecta eſſet à prælato qui interim obijſſet; Theſaur. deciſ. 75. Paſeth. conſ. 2. & 3. Corbul. tract. de iur. emphyt. tit. de cau. priuat. ob alien. ampl. 27. & Rota Auen. deciſ. 122. ſed ſecuta redemptione debet cum pretio reſtitui laudemium, Sola, d. loco Decreti ex frequentibus, Glo. 4. part. nu. 2. habens autem dominium directum etiam cum pacto luendi percipit, ac retinet præcipuum laudemium pro conſenſu interim præſtito alienanti, cum is medio tempore ſit dominus & plus iuris habeat, quam ſimplex vſufruct. Franc. Marc. deciſio. 605. par. 1. Sola, d. loco fin. Cæterum pretio non conſtituto Lau-
10 demium eſt ſoluendum † iuxta valorem rei currentem communiter tempore contractus, Celſus Hugo, conſ. 56. in fin. & conſ. ſeq. etiam ſi inter contractum, & executionem contractus in-
11 tercedat ſpatium temporis, † veluti cum fit donatio reſeruato vſufructu, nã non debetur Laudemium interim viuente donatore, ante finitũ vſumfructum, quoniam contractus nondũ ſortitus fuit ſuum finem, & effectum, Sola, d. loco,
12 num. 15. planè diuerſum eſt, ſi res ex cauſa † trãſactionis alienetur dummodo dimittatur comprehenſo in inueſtitura, tunc Laudemium non debetur etiam ſi pecunia detur, Franc. Marc. deciſio. 52. num. 10. part. 2. Idem Maur. Burg. dict. tract. part. 2. inſpection. 14. aliàs cadit; Corbul. d. tract. & titul. ampl. 34. Iam verò diſceptationis eſt non ocioſæ, quid ſit diffiniendum in Laudemio debito pro hæreditate, vel fideicommiſ-
13 ſo vniuerſali? † Reſolutio eſt, vt debeat ſolui ad Ratã eius, quod ſupereſt detracto prius ære alieno, & deductis allodialibus, ſi quæ ſunt, & bonis mobilibus, in quibus non conſiſtit emphyteuſis, Celſus Hugo, conſilio 60. numero 27. Oſaſch. conſilio 12. numero 7. & Sola, d. loco, numero 22. eleganter, & ſcitè Maur. Burg. dict. tract. de Laudem. part. 2. inſpectio. 32. in fi. Con-
14 trariam tamen opinionem capeſſunt † non pauci, freti hiſce rationibus, nimirum, quia hæres, ſiuè ex teſtamento, ſiue ab inteſtato repræſentat perſonam defuncti, & in eius ius omnimodò ſuccedit, l. nihil aliud, ff. de verborum ſignific. & in auth. de iure iur. à mor. præſtito, in princ. cum adductis per Deci. in l. hæredem, ff. de re-
15 gul. iur. † idcircò pro re emphyteutica hæreditaria non debet teneri hæres ad nouam inueſtituram, vti iam comprehenſus in inueſtitura, ob d. clauſulæ robur; Ripa de iur. emphyt. & de feud. reſponſo. 17. par. 2. & Gabr. conſ. 77. nu. 3. volum. 2. conſequenter, nec ad Laudimium, Iaſ. in d. l. fin. num. 41. ibique Salyc. num. 13. Brun. conſilio 44. numero 11. Pariſi. 86. numero 8. & 9. volum. 4. Socin. iun. conſilio 70. vol. 3. Amadeus d. tractat. quæſtion. 19. & Maur. Burg. accuratè pro fideicommiſſario etiam extraneo d. tract. par. 2. inſpectio. 44. Perſtringitur difficultas ex cenſura Cæſar. Conſtitut. in tit. de conti-
16 nuand. poſſ. defunct. in hæred. quæ † continuatio procedit etiam in rebus emphyteuticis, teſte Tiraquel. tract. le mort. ſayſith. part. 4. declaratione 6. numero 3. cum ſeqq. Burſat. conſilio 137. vol. 2. quaſi ad vitandam ſolutionem, Laudemij ſufficiat fuiſſe aliquando, de proximè ſucceſſuris ſine diſpoſitione defuncti Viu. deciſ. 496. numero 5. & 6. lib. 3. rurſus conſiderari poteſt, quod, ſi emphyteuſis ſit facta per ſtipulationis formulã tranſitoria ad extraneos, etiam alias non ſucceſſores ab inteſtato, ſemper erit verum dicere, quod hæres nõ ſit nouus emphyteuta, vt potè, qui comprehenditur in d. conceſſione emphyteutica, Salyc. d. loco, numero 15. & Sola præcitato in loco numero 19. per
17 conſequens † Laudimium non debetur per comprehenſum in inueſtitura, Bald. & Caſtr. in l. voluntas, C. de fideicommiſſ. Aretin. ad l. qui Romæ, §. duo fratres, numero 28. ibique, Iaſon numero 77. Alciat. numero 45. & Ripa, numero 87. ff. de verbor. oblig. Ruyn. conſi. 11. & 63. volum. 1. Deci. conſil. 263. in fin. pleniſſimè Cephal. conſilio 505. numero 18. Riminal. iun. conſilio 1. numero 64. & ſeq. vol. 1. Crauet. conſilio 215. numero octauo cum adductis per Laderch. conſilio 61. numero 8. & per Bertaz. conſil. ciuili. 114. num. 23. Soc. iun. conſil. 124. num. 74. volum. 1. vbi etiam pronepotes ex fratre non dicuntur extranei, ſicuti nec opus eſt pe-

titione

Digitized by Google

titione nouæ inuestituræ, quoad comprehensũ in priori inuestitura, Rip. d. tit. de iur. emphyt. respons. 17. Redo. d. quæst. 11. num. 3. Veruntamen in proposita ambiguitate, ita omnem scrupulum submouendum existimamus, si dixerimus cum Rimin. Iun. d. consi. 579. num. 3. & 15. vol. 5. cum Bursat. d. consil. 137. num. 34. & 47. cum seqq. volum. 2. & Amad. d. tract. quæst. 12. 14. circa fin. & 31. cum aggestis per Maur. Burgum.
18 d. tract. par. 2. inspect. 32. quod persona † dicitur in Inuestitura comprehendi, seu prius inuestita, quando emphyteusis esset accepta pro se, filijs, & descentibus, tunc persona cuiuslibet descendens ex prouidentia acquirentis, & ex præambula voluntate concedentis intelligitur expresse inuestita etiam invita patris, ordine tamẽ successiuo, ideo non est opus renouatione, neq; solutione quinquagesimæ, Salyc. in d. l. fin. col. penult. versic. ne auaritia, Bald. ibid. num. 17. & Ias. num. 4. Ruyn. consil. 159. num. 8. cum seq. lib. 1. Redoan. de reb. eccle. non alienan. quæst. 66. Socin. Iun. d. consil. 70. Natta. cons. 715. nu. 4. Bero. consil. 110. num. 3. volu. 1. & Parisi. cõs. 23. num. 130. cum seqq. volum. 1. vbi quoad successionem isti descendentes non admittuntur, vt ex nunc, sed vt ex tunc; cum in acquisitione sint pares, quamuis in ordine succedendi differant propter gradus prærogatiuam, quamobrẽ tot sunt Inuestituræ, quot sunt in ea stipulatione nominati, Io. Thom. de Marin. tract. de feudis, tit. 1. num. 25. in fin. nec dicitur noua acquisitio, sed dominij continuatio. Alexand. d. cons. 5. num. 2. & 3. quæ sanè nõ cadunt in extraneo
19 † hærede, eo minus in legatario, qui vt ex nunc admittuntur, & ex facto testatoris extrinseco sinè quo non possunt dicere; quod in inuestitura sint comprehensi etiam si dictum fuerit (pro se, & quibuscunque successoribus, & quibus dederit) Socin. iun. d. consil. 70. num.
20 23. † Hi præterea noui emphyteotæ in vita Inuestiti nullam spem probabilem habent. l. qui superstitis, ff. de acquir. hæredit. & Bart. ad l. fin. C. de pact. nec possunt cẽseri vocati, vt præsupponit Viu. d. loco, quia emphyteota nouus dicitur, qui in prima inuestitura non continetur respectu partis, de qua agitur, Gabr. d. cons. 84. nu. 11. Surd. decisio. 393. num. 6. 7. 37. & seq. post 4. vol. cõs. secus in filijs, & descendẽtib. vt supra Inuestitis, qui in vita quoq; patris dicuntur ius acquisitũ habere, atq; possidere. postq; obitum patris continuant, l. in suis, ff. de lib. & posthum.
21 Rimin. iun. cons. 38. cum seqq. vol. 1. † Imò d. concessio non potest plus momenti, aut ponderis habere, quam licentia alienandi in quamcumque personam, habilem tamen; Ettamen ea non præ se fert remissionem Laudimij, Gab. cons. 82. 83. & 84. vol. 2. Surd. d. decis. 200. nu. 5. Corbul. d. tit. de cau. priuat. ob alienan. Amplia. 2. nu. 7. limit. 1. 2. & 3. atque q. 7. D. Meno. cons. 297. nu. 26. vol. 3. Bertaz. d. cons. 46. nu. 3. Viu. d. loco nu. 12. Redouan. pariter relato loco nu. 17. Burs. d. cons. 137. nu. 18. quamuis contrarium cons. 60. nu. 24. † Declinatur proptereà obiectum, quod hæres repræsentet defunctum, quia non est tanta coniunctio inter defunctum, & hæredem, vt hæres proprio nomine cõueniatur, tanquàm sub inuestitura comprehensus, sed hæreditario, & ex facto extrinseco defuncti, seu alieno, Socin. d. cons. 70. Burs. d. consil. 137. nu. 34. qui loquitur in descendentibus recipientis non venientibus iure proprio, sed hæreditario, Rimin. iun. consil. 737. nu. 49. vol. 7. vbi occurrit doctrinæ Bal. in ca. quæ in ecclesiar. nu. 36. de constit. ac respondet cõtrarijs auctoritatibus nimirum Ias. Alex. Tiraq. & Syl. asseuerans hos doctores loqui, quãdo pater fuisset immediatè inuestitus alias secus † Hinc cõstitutiones loco allegato non nocent, tum, quia ex testimonio multorum, quos adfert Bertaz. cons. ciuili. 36. nu. 28. non pertinẽt ad bona feudalia, nec ad emphyteoticar ia, Paseth. cons. 54. Plot. cons. 2. nu. 12. Rot. Lucens. sub Mag. decis. 45. & Ant. Gabr. suis communibus, tit. de acqu. poss. concl. 9. nu. 12. tum etiam, quia nos loqui-
24 mur, quoad † corporalem, seu actualem possessionem, cuius intuitu fit solutio Laudimij, Becc. d. cons. 2. & hæc non potest continuari ex vi artificialis, & ciuilissimæ illius possessionis in hæredem, Gabr. d. concl. 9. circa fin. & Tiraq. d.
25 loco, declaratione 5. cum seq. vbi hæres † non potest sine pœna expellere corporaliter possidẽtem, vnde, cum laudimium debeatur pro laudatione personæ hæredis, Alc. li. 1. Parergon. c. 45. quam inuestitus nominat, si eam in emphyteutam idoneum habere velit, & eidem tradere possessionem corporalem intra bimestre, d. l. fin. sequitur, quod locus d. constit. ad rem nõ faciat, sicuti nec reliquum dubiorum, postquàm extranei, etiam alioqui successuri ab intestato, si sint collaterales, neutiquam possunt dici cõprehensi sub inuestitura ea saltem comprehensione, qua liberi, & descendentes, iure proprio venientes, & ex persona propria admitti debeant, ac possint; quid autem sit diffiniendum in donatione facta ab ascendente tradit Craue. cons. 215. nu. 8. Dec. cons. 331. Cels. Hugo præcit. loco, Burg. de laud. par. 2. inspect. 30. nu. 16.
26 Non † obstat Anch. cons. 63. Anan. cons. 90. & Gozad. cons. 65. nu. 9. quia loquuntur in diuersis terminis, nimirum, quando emphyteuta alienauit, & post contractũ, vel etiam in ipso cõtractu alienationis nouo emphyteutę cõsensum præstitit, sciensque taceat & nouũ emphyeotã cipiat, ei tradendo corporalem possessionem sine reseruatione Laudimij, quo casu iuxta aliquorum opinionem censetur præiudicium generatum domino circa remissionem Laudimij, quam sententiam probatissimi quique ablegãt, &

& aspernantur, Surd.d. decisio.200. num.5. & 6. Vnde aduersus Gozad. & alios stat communis sententia, teste Menoch.d. consil.297. num. 35. Viui.d.decisio.496.num.12. Neque vero est
27 in manu successoris in emphyteusi, † qui alias esset successurus ab intestato iure sanguinis, vel proximitatis eligere viã ab intestato, quia quando defunctus emphyteuta testamento condito diem suum clausit, repente incidit in edictum, si quis omiss. caus. testam. si institutus malit succedere ab intestato, l.1. per totam, & l.quia autem, ff. si quis omiss.cau.testam. vltrà, quod Lau
28 dimium† soluitur pro approbatione ab his, qui renouantur, & quibus ius non competebat, dũ esset in humanis rebus emphyteuta, de cuius hęreditate agitur, sicuti is, qui habet pro se voluntatem defuncti, Gabr.consil.78.num.5.& 7.vol. 2. quo pacto apposite euitatur quoque ille o-
29 bex, † quod Laudimium nõ debetur ex alienatione necessaria, Rot.Auen. decisio.43.num.2. Surd.decisio.305.num.3. atque Vinc.de Franc. decisio.277.par.2. qualis est, quæ contingit aut per diuisionem inter emphyteutas, vel ex vi retractus, Laderch.d.cons.16.num.7. Gab.d.cõs. 84.volu.1.& Redoan.d. loco versic.ista autem nisi diuisionib. esset valde inęqualis. Additio Cap. Thol. quæst.71. aut per successionem ab intestato ob mortem agnati, vel cognati, l. ex hoc, §. alienare, ff. de alien.iud.mut.cau.fact. Gabr. suis communibus, Tit. de fideicom. cõclusio. 10.num.1.& 3. Alb.consil.762.volu.4. Mar.Anguissol.consil.194. num.13.& Becc. consil.26. quia ad eam alienationẽ deuenitur domino inconsulto; cum necessitas non sit sub lege: sed ob renouationem, & ob approbationem noui emphyteutæ, & ob immissionem in corporalem possessionem debetur Laudimiũ etiam ex alienatione necessaria, quæ tamen habuit principiũ volũtarium absque mixtura boni publici, Vinc. de Franc. decis.277. Osasch. decis.167.nu.24. Borgnin. qui plurimos congerit decisio.6.num. 28. part.3. Decisio. Perusin.60. num.7. part.1. Amed.de Ponte.d.tract.quæst.27. nisi forte tria illa concurrerent, de quibus apud Thesaur.decisio.139.num.2. Rimin. Iun.d.consil.727.nu. 2. Viu.d. loco num.9. loquens in dote deficientib. bonis allodialibus, Cra.d.consil.215.& nouissimè apud nos tract. de remed. subsidiar.remed.52. illat. vnica: non si dentur in dotem extraneæ, Molin. disput.461. num.9. quod quandoque discutiemus (Deo ductore, & bene fauẽte votis nostris,) & in hoc conueniunt maiora
30 lumina iuris: Neque † illud est ociosum, quod si vnus ex pluribus cõdominis directarijs emat rem emphyteuticã, is tenetur alijs soluere portionem Ratam Laudimij, cum sit poscendus cõsensus omnium aliorum dominorum, Amed.de Ponte, dict. tract.quæst.23.& Maurus Burgus, dict. tractat. parte prima. Inspectio.4. numero 44. Gabr. dict. consil.84. numer.2. Guid. Pap. quæst.411.

QVÆSTIO CXIII.

ARGVMENTVM.

Donationem, Dotemque inofficiosam retundet Ratæ prospectio.

SVMMARIA.

1 *Donatio inofficiosa, an, quomodove reuocetur.*
2 *Legitimæ in calculo tempus mortis consideratur illius, in cuius bonis ipsa debetur idque cum fructibus.*
3 *Donata immensè quando legitimæ calculum ingrediantur.*
4 *In dote inofficiosa quid remedij.*
5 *Querela inofficiosæ donationis non potest pater renuntiare efficaciter etiam cum iuramento in præiudicium filiorum, siue natorum, siue nasciturorum.*
6 *Donationem reuocari ex supernascentia filiorum, vel per querelam differunt non parum.*
7 *Querela inofficiosæ donationis cessat in tribus præcipue casibus, & num.8.*
9 *Querela inofficiosæ donationis non admittitur in possessorio, & cur, sicut nec de incapacitate quæritur in possessorio.*
10 *Possessorium non admittit quæstionem validitatis, vel inualiditatis tituli.*
11 *Querela inofficiosæ donationis est remedium omnino subsidiarium, vnde non datur, quando competit aliud remedium etiam extraordinarium.*
12 *Querela inofficiosæ donationis competit etiam parentibus donatoris.*

IN donationis inofficiosæ factæ extraneo reuocatione distingui assuescit hunc in modum scilicet aut est inofficiosa re, & consilio; veluti, quando nihil reseruatur filijs, & tunc reuo-
1 catur † in totum, Ias. consi.125.num.17. volu. 1. Berou.consil.12.num.6. volu.2. aut est inofficiosa re tantum, vt quando aliquid fuit reseruatum, & tunc reuocatur duntaxat pro rata legitimæ, id est vsque ad legitimã, l.1. vbi Bald. C. de inoffic.don. l. Titia, §. imperator, vbi Gl. in ver. pro dimidia, ff. de leg.2. Iul.Clar. in §. donatio. q.24. Gabr.consil.137.vol.2. Castr.consil.356. vol.2. vbi declarat, quæ dici debeat donatio inofficiosa, sed debet computari portio reseruata, vnde agitur tantum ad supplementum legitimæ, Bart.& Castr. in l. Titia, §. imperator, ff. de leg.2. Crau. cons. inserto post decis. Ped.Osasc. 122.n.20. cum adductis per Honded. cons.43. nu.19.& seq. vol.1. Nec obstat, quod in calculanda

landa legitima attendatur solum tempus mor-
2 tis † illius, in cuius bonis deberi contingit. l. cũ quæritur, C. de inoff. testam. Gabr. d. cons. 137. tunc enim incipit deberi sine interpellatione cum fructibus; non antea, & cum incremento, quoad corpora hæreditaria, non quando debetur legitima per respectum, Rip. ad l. in fideicómissariam, nu. 46. ff. ad Trebel. Gabr. consil. 45. nu. 4. cum seq. vol. 2. Paset. consil. 123. & Surd. cons. 128. vol. 1. & Petra de fideicom. q. 15. nu. 117. Nam remouet scrupulum vir scientissimus D. Pereg. de fideicom. artic. 36. nu. 35. dum inquit, vbi pater per immensam donationem suũ
3 exhausit patrimonium, tempus donationis † attenditur, quoniam immense donata ingrediuntur calculum legitimæ quoad eorum æstimationem, Castr. in d. l. 1. C. de inoffic. donat. & idem Castr. atque Ias. in auth. vnde si parens, C. de inoffic. test. Gabr. d. cons. 137. nu. 10. & nostrũ fuit monitum in tract. de fact. scien. & igno. cent. 1. dist. 77. nu. 5. to. 1. quibus accedunt agmina doctorum relatorum per Menoch. cons. 1126. nu.
4 20. cum seqq. vol. 12. idem affirmamus † in dote inofficiosa circa pacti perniciosi moderationem; Gabr. cons. 136. nu. 22. vol. 2. Afflict. decis. 81. non tamen viuente patre, sed post illius mortem etiamsi filius dixerit se patris hæredẽ quoad consequendum supplementum legitimæ, gl. in l. 2. C. si quid in fraudem patroni. & Bar. d. §. imperator, nu. 4. extenditur quoque si parens
5 renunciauerit expresse † cum iuramento querelæ inofficiosæ donationis, siue filij fuerint tẽpore donationis nati, siue non, cum nihil sit re-
6 pugnantius officio pietatis, † Bar. in d. §. Imperator, nu. 7. Bero. cons. 49. nu. 50. vol. 1. Gail. obseruat. 40. num. 11. lib. 1. vbi propterea infert, aliud esse, quod donatio reuocetur per querelam vel ex beneficio l. si vnquam, C. de reuoc. don. Clar. in §. donatio. q. 23. & seq. Seraph. de iuram. priuil. 7. nu. 14. fallit, si donatio esset facta propter merita obligatoria, pro quibus daretur actio, tunc nec querela competit, Gabr. d. consil. 136. num. 20. Modificatio hæc alia subiungitur singularis ex Glos. & Saly. in l. 1. quæst. 4. C. de inoffic. dona. facta pariter per Ias. d. cõs. 125. in fin. vbi si pater totum donauit extraneo: deinceps multa quæsiuit, quæ filio reliquit, tũc minimè gentium competit filio querela, ex quo habet pinguiorem portionem legitima: quia inspicitur tempus donationis, sicuti in dotatione congrua, & in remedijs rescissorijs. Barz. decis. Bono. 128. num. 68. D. Menoch. de arb. iud. lib.
8 2. casu 149. num. 15. cum seqq. † Restringitur quoque vbi vel concurreret expressa renunciatio illius: cui ius querelandi cõpeteret, vel esset decursum tempus quinque annorum à die aditæ hæreditatis, vt dicitur in querela inofficiosi testamenti, quæ in prædictis casibus desinit competere, l. omnimodo, & l. si quis filium, C. de inoff. testam. in puncto Bero. consil. 174.
9 numero. 26. & seq. volum. 2. † Tandem eo peruenit ratiocinatio nostra, vt nec in possessorio possit opponi querela inofficiosæ donationis, cum inofficiositas (vt ita loquar) respiciat petitorium, sicuti vbi tractatur de læsione. Afflic. decisio. 295. in fin. & Contard. ad l. vnicam, quæstio. 13. nume. 62. C. si de mom. possess. vel de nullitate, Bero. consil. 54. num. 6. volu. 2. Rimin. Iun. consil. 352. num. 35. & 65. vol. 4. atque
10 Laderch. consil. 68. num. 7. Et † tamen in possessorio à quo absit cumulatio non exigitur validitas tituli: nec de validitate, aut inualiditate illius quæstio admittitur, sufficiente quadam forma extrinseca, tàm in possessorio recuperandæ, quàm retinendæ. Dec. consil. 220. num. 1. Natta consil. 411. num. 9. Osasch. decis. 116. num. 7. D. Menoch. de recup. poss. remed. 15. num. 463. & de retin. poss. Remed. 3. num. 334. cum seq. Rip. sapienter, de interd. Respons. 6. num. 1. part. 2. & Peregr. consil. 92. num. 4. vel ostensione tituli colorati quem docere tenetur intentans remedium spolij, præsertim vero in beneficialibus, Lancel. de attenta. par. 3. c. 24. quæst. 1. num. 4. & vltra Mascard. de prob. conclu. 328. Peregr. de fideicom. art. 52. num. 152. cũ seqq. vbi scribit idem procedere in feudalibus atque in iurisdictionalibus probans quot modis intelligatur tit. coloratus & possessio discolorata; cum melius sit, aut saltem minus malum, vt quis remaneat in sua vitiosa possessione quam perferre, vt alter cũ peccato ingrediatur, Cassad. de rest. spol. decis. 3. nume. 4. cum seqq. In omnem casum dominium probatum obstat in possessorio, non probandum, nec admittitur suspensio petitorij. Cra. consil. 299. num. 7. & consil. 900. cum seq. Honded. consil. 24. num. 62. cum seqq. sicuti nec de incapacitate quæritur in possessorio, Barz. decis. Bon. 46. num. 30. & Viui. decis. 409.
11 lib. 3. † Rursus neque querelæ patet vllus aditus: quando potest competere aliud remedium etiam extraordinarium, cum sit subsidiarium, l. si filius. cum Glos. C. de inoff. donat. Bero. cons. 49. num. 51. & 52. vol. 1. sicuti dicitur de actione de dolo, quæ non competit vbi datur aliud ius agendi, l. 1. §. 1. ff. de dol. Abb. in c. 1. nu. 20.
12 de iud. † siue opponatur ab ascendentibus; siue à descendentibus, si quidem quoad querelam inofficiosæ donationis parificantur filij, & parentes donatoris, d. l. si filius. & Bero. dict. loco, num. 53. Clar. in §. donatio, quæst. 24.

QVÆSTIO CXIV.

ARGVMENTVM.

Fructus bonorum obnoxiorum maioratui, aut primogenituræ nũ-

quid

quid sint pro Rata diuidendi inter hęredes vltimi possessoris, & nouum successorem.

SVMMARIA.

1 *Fructus bonorum maioriæ diuiduntur pro Rata tẽporis inter hæredes vltimi possessoris, ac nouum successorem, similiter pensiones, & annui prouentus.*

2 *Fructus vltimi anni sunt diuidendi pro Rata empto fundo ad vitam.*

3 *Maioratus possessor, quando sit similis fructuario, vel fideicommissario, quod verius videtur.*

4 *Anni principium, à quo tempore sit numerandum circa diuisionem fructuum pro rata.*

Fideicommissarius quomodo diuidat fructus pendentes tempore casus fideicommissi, nu. 4. & 10.

5 *Annus est triplex: nimirum, naturalis, legitimus, & anomalus, secundum alios est quadruplex.*

6 *Fructus diuiduntur pro rata temporis, qui percipiũtur ex rebus, quæ singula die præbent vtilitatẽ.*

7 *Annui redditus, & pensiones annuæ pro rata temporis diuiduntur, etiam ecclesiasticæ, & cur.*

8 *Retrahens iure agnationis, vel aliter, & possessor diuidunt fructus, pro Rata rei.*

9 *Fructuum diuisio duplex, in quibus cadit consideratio Ratæ, itidem duplex, vbi non consideratur Rata temporis, illa ad maritum, & hæredes vxoris pertinet; Rursus ad hæredes vasalli, & nouũ possessorem: hęc verò respicit fructuarium, & proprietarium; insuper fideicommissarium, & substitutum.*

11 *Frater illius qui possidet maioratum percipiens aliquid loco alimẽtorum neque pro Rata contribuit in solutionibus onerum realium.*

1 FRVCTVS † bonorum Maioriæ, cuius nos meminimus tracta. de fact. scient. & ignorant. centur. 2. distinction. 63. tom. 1. Addentes nũc plenissimum locum Honded. consil. 45. cum seq. vol. 2. & Ludouic. Molin. ex societate Iesu; tract. de iust. & iur. tit. de maioratibus, & tributis; diuidi debent pro rata inter hæredes vltimi possessoris, & nouum successorem, ex Roderic. Aluarad. tract. de coniect. vlt. volu. lib. 2. cap. 2. §. 1. num. 5. sic & in pensionibus, & annuis prouentibus eam ob causam debitis, Abunde alius Molin. tract. de Hispan. primog. lib. 3. cap. 4. nũ. 12. & 17. vbi testatur hanc opinionem probabiliorem, & veriorem, & Gama, decis. 308. num. 6. † sic empto fundo ad vitam fructus vltimi anni diuidendos esse pro rata cauit Soc. sen. cons. 42. in fin. vol. 3. Non obstat, quod † possessor Maioratus sit similis fructuario, in quo aliud seruari constat ex l. defuncta, ff. de vsufr. cum adductis per Gamm. d. deci. 308. nu. 6. vel similis fideicommissario, ad quẽ pertinent fructus, qui post acquisitum ex causa fideicommissi dominium ex terra percipiũtur, tametsi maior pars anni ante diem fideicommissi cedentem præterijsse dicatur, non obstante maxima diligentia hęredis. l. Herennius, la. 1. ff. de vsur. & pendentes in fundis tempore casus fideicommissi pertinent ad fideicommissarium in totum, nec diuiduntur pro rata, quia non percipit eos, vt fructus, sed vt hæreditatem; Pereg. de fideicomm. artic. 49. num. 91. Morot. consil. 31. in fine Vinc. Franc. decis. 33. lib. 1. nouè Capiblanc. tract. de Baronib. pragmatica 5. nu. 22. quoniam resoluit difficultatem Didac. variarũ resolutionum, lib. 1. cap. 15. num. 24. Molin. d. cap. 4. vbi præterea multimode eam declarat; Addo Io. Baptistam Surd. in cap. 1. num. 39. An
4 agnatus, vel filius. † Porrò anni principium, à quo tempore sit numerandum, vt fructuum diuisio pro Rata fiat, Mos regionis adamussim seruandus est; Cæterum dicimus de iure communi esse distinguendos duos casus, tam in hoc argumento, quam in materia fideicommissaria, & quauis alia simili, vt apud Hieronymum Caual. plurimæ eruditionis virum pract. q. com. contra com. quæst. 1. num. 21. cum seq. & Peregr. de fideicom. artic. 49. num. 102. Primus est, quando bona obnoxia restitutioni sunt locata, & tunc prouisio hominis facit, vt eo die, quo cępit locatio, annus computandus sit. Secundus est casus, quando nulla de his bonis facta est locatio, tunc si fructus percipiuntur toto anno indifferenter, annus à die Natiuitatis Dominicæ prægloriosſ. computatur; alias si fructus certo tempore anni percipiuntur, tunc ex eo tempore, quo percipi solent, computatur anni principium; Molin. d. ca. 4. num. 18. Alciat. cons. 121. lib. 9. Vinc. de Franc. decis. 19. par. 1. Grat. cons. 131. lib. 1. & Afflict. de feud. tit. quo tempore
5 mil. §. 1. num. 2. Vbi subiungit, quod † annus est triplex scilicet, naturalis, legitimus, & anomalus. Tametsi Luc. de Pen. in l. pen. C. de exact. trib. lib. 10. exponat annum esse quadruplicem, scilicet, Vsualem, ceremonialem, naturalem, & emergentẽ, vel vtilitates proueniant ex rebus,
6 quæ singula die præbent † vtilitatem vt in censibus, in ædibus, Molendinis, & huiusmodi, pro rata temporis diuiduntur, Vinc. de Franc. deci.
7 79. part. 1. sic annuos † redditus, sic pensiones annuas, & ecclesiasticas diuidi pro rata temporis aliàs comprobatum est, non attento die solutionis anteriore, vel posteriore, quibus adiungimus præclariss. locum Reusner. cons. 15. num. 8. & Pereg. d. artic. 49. num. 96. cum seqq. vbi subiungit hanc ipsam Ratam pensionum regulari à fructibus, cum diuidatur pro ea rata, pro qua diuiderentur fructus, quorum causa præstari contingit pensionem; Ita quoque obseruatur inter possessorem, † & retrahentẽ iure agna-
8 tionis,

tionis, vel vicinitatis, vt fructus pro rata rei diuidantur, Tiraq. de retract. conuent. §. 5. glo. 4. Decis. Perus. 79. par. 2. cum alijs non paucis citatis à Peregr. d. loco num. 98. Hinc Franc. Capiblanc. de hac nostra scientia legali bene meritus d. tract. de Baronib. & eorum officijs; prag
9 matica 5. num. 17. cum seqq. conficit † Duplicē diuisionem fructuum, in qua cadit consideratio Ratæ; duplex præterea diuisio subiungitur, in qua Ratæ nulla habetur ratio; Nimirum in diuisione inter hæredes fructuarij, & proprietarium non consideratur Rata, sed in ea attenditur omnino dispositio. l. defuncta, ff. de vsufr. & spectatur illud potissimum, quod fructus sint separati à solo, quod planè sufficit, etiam si non sint in horreis reconditi, Tiraq. de retract. conuent. §. 5. Glo. 5. in princ. Secunda diuisio fructuum est inter hæredem feudatarij finito feudo, & inter nouum possessorem, tunc intrat iudicium Ratę, de quibus diximus, nunc addimus elegantiss. Vinc. de Franch. decis. 19. part. 1. Tertia est diuisio fructuum inter maritum, & hæredes vxoris pro rata temporis anni computandi à die onerum matrimonij; Idipsum docet Castr. & Alex. in l. diuortio. ff. sol. matr. Campeg. de dote qu. 19. id quod exponemus inferius seorsim, cum intellectu d. l. Diuortio. Tametsi alibi quædam
10 frustula attulerimus, † Ab his diuersa est consideratio fructuum in fideicommissario ad quē transeunt tam naturales fructus, quam ciuiles, etiam maturati, & quorum dies iam aduenerit penes hæredem, augentque hæreditatem. l. postulante, §. sed in huiusmodi. ff. ad Trebel. de quibus loquitur Viu. decisio. 8. libr. 1. His accedat,
11 † quod frater illius, qui possidet maioratum percipiens aliquid loco alimentorum, non tenetur pro Rata contribuere quicquam in solutionibus tributorum, cēsuum, & onerum realium; Molin. de Hispan. primog. lib. 1. cap. 27. nu. 9.

QVÆSTIO CXV.

ARGVMENTVM.

Cedens, & cessionarius quando concurrunt, an tātum pro Rata fiat concursus, & quomodo.

SVMMARIA.

1 *Cedentis, & cessionarij concursus in hypothecaria licitus, & cur; atq; pro qua parte.*
2 *Cessio non debet interpretari contra cedentem.*
3 *Cedere non cogitur quis contra se ipsum, limitatur, vt num. 6.*
4 *Creditor is potior cēsendus, vel qui possidet, vel qui prior est tempore.*
5 *Cessionarius repræsentat cedentem.*
7 *Cessio ex causa onerosa valde distat à cessione, quæ procedit ex causa lucratiua.*
8 *Obligatio legalis est fortior obligatione causata immediate ex facto hominis.*
9 *Persona loquentis non continetur in dispositione generali. Declarando remissiuè ibidem.*
10 *Cessionarius aduersus possessores agendo debet deducere suam Ratam partem, quæ sibi ex toto debito continget viritim.*
11 *Cedendarum actionum exceptio quando habeat locum.*
12 *Creditorē vno immisso in tenutam bonorum debitoris, cæteri quoque immissi censentur, & concurrūt pro Rata crediti ad pretium rei venditæ, quando sunt creditores eiusdem tituli, habentq; pariter ius exequibile.*

1 CONCVRSVS † pariter, qui aliquā do fit inter cedentem, & cessionarium vigore hypothecæ deriuantis ab eodem fonte admittitur dū taxat pro Rata, pro qua cessionarius intrat in locum cedentis, l. 2. C. de his, qui in locum prior. cred. & cedens admittitur pro residuo ei debito, Angel. in puncto consil. 208. in 2. dub. quem cum alijs citat Vincent. de Franch. decisio. 260. num. 5. par. 2. Non obstat dispositio tex. in l. 2. C. de fideiussor. l. si peculium, §. sicut. ff. de pecul. legat. & Bald. in l. 2. C. an ser.
2 ex suo fa. Vbi † cessio non debet interpretari
3 contra cedentem, immò † non potest quis cogi ad cedendum contra se ipsum. Augetur difficultas ex eo, quia ex pluribus creditoribus habentibus eandem originem præfertur is, qui possi-
4 det. l. si debitor. ff. de pignor. vel is qui † prior est tempore; cap. qui prior, de regul. iuris, in 6. Nam soluitur vterque nodus hoc modo, quod d. concursus præsupponit directam esse aciem contra tertium, nec prioritas attenditur pro Rata cessa, quia per cessionem fuit communicata
5 cessionario, aut in eum translata, † cum cessionarius repræsentet cedentem. Pulchre Marsil. sing. 335. & Salyc. in l. si à creditore, C. de actio. & oblig. Bursat. consil. 55. num. 27. volu. 1. Ideo potius secundum eius voluntatem ab initio pa-
6 tefactam interpretatur ipsa cessio. † Vltra quod quandoque creditor cogitur cedere contra se: Dec. consil. 104. veluti, quando tertius possessor soluit creditori, tenetur cedere etiam cōtra se ipsum actionem, dum prætendit interesse ex alia causa posteriori; facit insignis tex. in l. mulier. ff. qui pot. in pig. habeantur; quem perpendit Dec. d. cons. 104. col. 2. Declaratur Trifariā,
7 primo, procedere in cessione, † quæ fit ex causa onerosa, quia habet locum etiam contra cedentem. l. si culpa, ff. de rei vendica. ibique Bart. & Angel. secus in causa lucratiua, vt loquitur d. l. 2. C. de fideiuss. & d. §. sicut. Secundo procedit in obli-

in obligatione legali, non in ea, quæ procedit ex
8 dispositione hominis: † teste Bald. in l. frater, à fratre; in vltimo notab. ff. de condi. indeb. vbi obligatio legalis fortior est, propterea quod dirigitur, etiam contra se ipsum, non ita in obligatione causata immediatè ex hominis facto, quia
9 in dispositione † etiam generali, non continetur persona loquentis. l. inquisitio. C. de solution. Id quod optime expendit Gabr. suis communibus tit. de verb. signific. concl. 9. & Rot. Rom. decis. 741. num. 5. 6. & 9. part. 1. in nouissimis. Tertio non procedit, quando aliter esset prouisum cessionario, Dec. d. consil. 104. col. vlt. Reliqua huc pertinentia videantur apud Vincent. de Franch. allegata decisio. 260. & apud Parlador. lib. 2. rerum quotid. cap. fin. par. 4. §. 1. in fi.
10 vbi insuper admonet, † quod is, cui iure sunt cessæ actiones, aduersus possessores agendo, deducere debet suam ratam partem, quæ sibi ex toto debito contingit. Roderic. de reddit. ann.
11 lib. 2. quæst. 9. num. 62. † Quando vero habeat locum, vel cesset exceptio cedendarum actionum, monet pleno consil. 200. Socin. sen. vol. 1. & Zanger. tract. de except. part. 2. cap. 5. nu. 14.
12 Nec conticendum est, † quod concursus etiam fit, vno creditore immisso: vt cæteri immissi videantur, qui pro eorum Ratis ad pretium rei simul vocantur, quando sunt creditores eiusdẽ tituli, vel etiam diuersorum similium, vt quia omnes prætendunt causam onerosam, habentq; ius pariter exequibile, Negusan. tract. de pignorib. 2. memb. pri. parte, num. 8. relatus per Papo. consil. 75. num. 29.

QVAESTIO CXVI.

ARGVMENTVM.

Cessante iure familiaritatis, aut facultatis, possessio fundi insolidum existens penes fratrem qui caret titulo, ne quidem pro Rata adiuuat in præiudicium fratris habentis titulũ.

SVMMARIA.

1 *Frater insolidum possidens fundum communem quo modo, & pro qua Rata: ac quando sibi acquirat, vel fratri habenti titulum, num. 4. 6. 12. & 13.*
2 *Nomine proprio actum præsumi, & nomine alieno.*
3 *Factum nudum spectatur in possessorio.*
5 *Nominatio in societatibus, quid ponderis præseferat.*
7 *Recommunio quando arguatur inter fratres post diuisionem.*
8 *Ius familiaritates impedit acquiri: & allegari possessionem, & cur.*
9 *In iurisdictionalibus impedit possessionem ius fraternitatis, vel familiaritatis.*
10 *Fructus non cẽsentur remissi per fratrem habentem titulum fratri insolidum possidenti prædium, à fratre non socio omnium bonorum emptum.*
11 *Communicatio fructuum non inducit communicationem proprietatis.*

NON erit omnino infructuosa indagatio illa, Numquid frater,
1 † quem non constat diuisisse bona paterna cum alio fratre possidens solus fundum per aliquot annos, & solus fructus percipens intelligatur possidere, & possedisse pro Rata tantum, & pro
2 alia Rata † censeatur possessio quæsita fratri absenti; Motiuum difficultatis suboritur ex l. & magis. ff. de solut. Glo. in l. 2. C. de acq. possess. cum non paucis aggestis per Mascard. tract. de probat. conclus. 1197. volu. 3. tãto magis, quia
3 † in possessorio spectatur nudum factum, latè Contard. ad l. vnicam, quæst. 13. C. si de mom. possess. & Laderch. consil. 95. Atqui intensius li
4 brata hac † nodosa assertione ad distinctionẽ hanc est confugiendum. Nimirum, aut agitur de re indifferenter communi ipsorum fratrum, & tũc intelligitur communi nomine fecisse fratrem actus possessorios, ex notabili decisio. Castrens. in l. communis seruus. ff. de acq. possess. vbi si domus dispensator, aut maior natu solus possideat, solus dispenset fructus prædij paternæ hæreditatis: omnes videntur fuisse in possessione, etiam fratres infantuli, imo etiam soro-
5 res, † sicuti in simili scribit Bart. ad l. si communis seruus, nu. 4. ff. de stipu. ser. vbi in societatib. qui nominatur, non ad hoc nominatur, vt sibi magis quæratur: sed vt ostendatur qui obtinet caput societatis; aut tractatur de fundo, post obitum patris empto ab altero ex fratribus pro se, & hæredibus suis, & hunc casum sic subdistinguendum putamus; aut fratres sunt socij omnium bonorum, & de hoc constat; tunc idem statuẽdum est, quod in primo casu firmauimus, l. 3. ff. pro soc. l. si patruus, vbi Bald. C. com. vtr. Iud. & Petr. de Vbald. tract. de Societat. part. 5. quæst. 1. iuxta ordinem Feder. Sol. post tract. de dote; Aut nõ sunt socij omnium bonorum, quo
6 casu iterũ hæc alia proponitur distinctio; † Aut consuetudo est inter d. fratres communicandi omnia acquisita, & tunc seruanda est isthæc bona consuetudo inter eos, Petr. de Vbald. præalleg. in loco; aut cessat hæc consuetudo, & tunc, vel agitur de modico præiudicio, & concurrit longi temporis cursus cum scientia, & patientia fratris, qui emit pro se, isto casu censetur facta communicatio prædij, etiam si præcessisset
7 diuisio: quia † recommunio præsumitur ex longa possessione, Rom. consil. 418. aut agitur de graui præiudicio, & tunc non potest frater detentans

Digitized by Google

tentans fundum, etiam fructus percipiens solus, longo tempore allegare, pro se possessionis cõmodum, neq; ei debetur aliqua Rata d.fundi, quia, qui detinet rem aliquam etiam lõgo tempore tanquam frater, vel tanquam filius, vel tá
8 quam vxor, † & seu iure familiaritatis, aut facultatis, aut fraternitatis, non acquirit possessionem, l. qui iure familiaritatis. ff. de acqui. poss. Ang. præclarè in l. assiduis, num. 1. C. qui pot. in pig. hab. vbi subiungit idem esse, si alter frater, qui habet titulum, numquam vidisset prædia rustica, nec illorum fructus habuisset, quia eius patientia debet intelligi ex gratia, non ex debito, sic Soc. sen. consil. 51. numero 7. volum. 1. Boer. decisio. 58. num. 5. cum seqq. Bursat. consil. 119. num. 8. volum. 1. Decian. consil. 79. num. 36. cũ seqq. volum. 2. Cumulatè Surd. consil. 260. nu. 17. cum sequen. volum. 2. & Mascard. apposite dict. conclus. 1197. num. 8. cum seqq. vbi ita declinat obiectiones, quando vnus ex fratrib. habet titulum proprium, non esse attendendam possessionem alterius, quod nos attigimus defunctoriè superius quæst. 71. num. 11. ex D. Menoch. de arb. iud. lib. 2. casu 160. in fin. atque ita cessat ius familiaritatis & vicinitatis quoties liquet de titulo possidentis. Alex. consi. 36. colum. vlt. lib. 1. Cra. consil. 226. num. 4. Purpurat. consil. 373. numer. 7. volum. 1. quæ omnia
9 † porriguntur etiam ad iurisdictionalia, si primogenitus passus sit longo tempore poni, vel deputari officiales per secundogenitum, & donari terris pertinentibus ad primogenitum, adhuc ius primogeniti sattum tectum permanet, cum videatur permissum ob amorem, & concordiam; Castr. in puncto consil. 179. col. 4. vo-
10 lum. 1. Mascard. loco præcitato. Rursus † vindicat locum prædicta communicatio etiam quoad fructus, ne censeãtur remissi fratri possidenti sine titulo ab habente titulum; Angel. Imol. & Aret. in l. recusari. ff. de acq. hæred. & Ruyn. consil. 162. num. 21. volum. 3. quos locos indigitauit Decian. d. consil. 79. num. 37. & 38. nisi liqueat de animo communicandi, imo commu
11 nicatio fructuum nõ inducit † communionem proprietatis, Berret. consil. 19. numer. 4. Modi
12 ficationem † nihilominus non contemnendam suppeditat Castr. dict. consil. 179. & Mascard. dict. conclusio. 1197. num. 11. scilicet quando vel possessio fratris præcederet titulum habitũ ab altero fratre, Mascard. de probatio. conclus. 549. Rip. in cap. cum ecclesia, num. 55. de caus. possess. & propriet. vel expresse frater dixisset, quod facit iure proprio, aut sibi debito, vt sibi acquirat; sciente, & patiente altero fratre. Burs. consil. 9. numero tertio, volum. 1. sic in socijs omnium bonorum, quorum vnusquisque censetur vti re communi pro Rata parte, quæ ad eum pertinet, Mascardus dict. loco, numero
13 15. Sic quoque † quãdo ex post facto reperitur fundus positus in catastro nomine communi: Mascard. de probatio. volum. 1. conclusio. 31. num. 47.

QVÆSTIO CXVII.

ARGVMENTVM.

Pro Rata impedimenti conceditur infirmo restitutio in integrum tam in causa principali, quam in secunda instantia.

SVMMARIA.

1 *Infirmo succurritur per præsidium restitutionis in integrum pro Rata impedimenti, numero 6. & 10.*
2 *Infirmitas leuis non excusat, grauis vero aliquando reddit processum nullum, quandoque proficit ad auxilium restitutionis in integrum impetrandum.*
3 *Infirmo quando imputetur; propterea quod non dimisit, aut non deputauit procuratorem.*
4 *Absens, & infirmus æquiparantur.*
5 *Impedimentum proueniens, ex parte actoris diuersimodè consideratur ab impedimento proueniente ex parte rei conuenti.*
7 *Impedimentum voluntarium quomodo differat à necessario, & perpetuum à temporali.*
8 *Causa grauis quot modis intelligatur.*
9 *Infirmitatis impedimentum præsumitur longum, ac diuturnum.*
11 *Infirmitas dicitur casus fortuitus, vnde plus ei tribuitur, quam absentiæ.*
12 *Infirmo non denegatur medela restitutionis in integrum, etiam si desertio instantiæ obuenerit culpa procuratoris effecti domini litis.*
13 *In causa appellationis agitur de grauiori præiudicio, quam in causa principali, & cur.*
14 *Damni irreparabilis causa discedit à regulis cõmunibus.*
15 *Infirmitas probari debet per allegantem, nisi de ea constet notorie.*

RAETEREA quæro iuxta ordinem institutum, quando pro Rata impedimenti, quod fortassis absumpsit infirmitas litigatoris, conce-
1 datur † restitutio in integrum, per c. interposita, & c. ex ratione: de appellat. Bald. de præscript. pri. part. 6. par. princip. num. 26. in specie Rimin. Iun. consil. 801. num. 5. volum. 7. cum adductis per Brederod. tract. de appellat. par. 2. titul. 8. fol. 178. cum sequen. & D. Odd. scitiss. expendit isthanc materiam tract. de restitu. in

N integr.

Digitized by Google

integr.p.1.q.11.& quæ.30. Farinac.tract.crim. p.1.q.11.n.53.In qua disceptatione recurrendũ est ad Bar.in l.quęsitum,ff.de re iud.in l.1.ff.de diuers.& temp.præscript.& in l.2.§.si quis in iudicio:Ibique Ias. ff.si quis cautio. Vbi sapienter
2 distinguit leuem † infirmitatem à graui, illa minime gentium excusat,nisi in casu not.per Rot. Rom.decis.77.nu.6.& 16.par.2.in nouissimis. Hæc autem prodest ad obtinendam restitutionem in integrum,si Iudex ignorauit eam, l.1.§. fin.ff.ex quib.caus.maior.& Benintend.decisio. Bonon.26.at vbi Iudex sciuit citatum aduersa valetudine pressum neq; personaliter potuisse comparere, vtique processus contra infirmum est ipso iure nullus, quando est talis naturæ causa, quæ non possit per procuratorem agitari, Afflict. decis.182.num.7. Idcirco non est opus restitutione in integrum. Doctissimus Caldas. ad l.si curatorem, vers.per quod pristinum ius, num.56.C.de in integr. restitut. Nec mutat pro
3 positum,quod imputandum est infirmo,† si non incubuit causę per organum procuratoris,l.Papinianus,ff.de procur.l.Sed & si,§.1.ff.ex quib. caus.maior.& c.si ægrotans,5.q.3.præcipuè ve
4 rò, quia absens, † & infirmus æquiparantur,c. cum in tua,qui matrimon.accus.poss.& Bart.in l.is potest, num.17.ff.de acq.hæredit.& in absente est constitutum, quod ei non subuenitur, quando non dimisit procuratorem; Odd.d.loco, num.6. Nam sic submouẽdum esse hunc cardinem difficultatis arbitramur cum Beto.cons. 18.vol.3.Port.Imol.consil.3.Capyc.decis.123. & Fuluio Pacian.tract.de probat.lib.2.cap.46.
5 num.28.cum seqq. Nimirum † aut impedimentum prouenit ex parte actoris,& tunc, vt agitur de præscriptione interrumpenda, quo casu non excusat, nihilque præstat, nisi impeditus mittat procuratorem, modo idem impedimentum nõ influat in dimissionem procuratoris.Glo.in d.l. 1.ff.de diuers.& temp. præscript. vel tractatur quidpiam aliud,interimque labitur eidem instãtia,tunc succurritur præsidio restitutionis in integrum ignorante Iudice hoc impedimentum,
6 alias secus; † Aut vero impedimẽtum est ex parte rei conuenti, & tunc, aut impedimentum est
7 voluntarium,† seu culpabile, & eo casu procuratorem constituere tenetur,Caldas.d.loco nu. 59.aut est necessarium, Tũc vel est perpetuum, quo casu non supersedetur, aut est temporale, inde adhuc distinguitur sic, Aut est modico tẽpore duraturum, & tunc supersedetur si causa est ardua,vel grauis,Imol.in cap.2.colum.3. & 4.de procura.si leuis,nequaquam differtur;Por
8 rò † causa dicitur grauis altero ex nouẽ modis, quos expendit Oddus. d.q.30.arti.17. Aut im-
9 pedimentum † infirmitatis est longum, veluti præsumitur,Mascard.de probat.volum.2.conclus.896.nu.2. istum namque casum denuo di-
10 stingui ità oportet;† aut lis non est contestata, & tunc supersedetur,quia litis contestatio,sicut sententia, sunt actus nimis ponderosi. Capyc.d. loco colum.1.& 2. Aut lis est contestata,& tunc non supersedetur, sed organo procuratoris est in causam incumbendum, Glos.est singularis in l. si quis instituatur. §. vlt.vers. ægritudine,vbi Bald.& Alber.ff.de hæred.instit.Pract. Papiens. in forma responsionis rei; ver. in termino,Capyc.d.deci.123.col.1.& 2. Cæterum,quod protulimus in infirmitate, suscipit extensionem ad omnia alia impedimenta ex rationis identitate, l.fin.§.pen.ff.ad l.Rhod.de iactu;Afflict.d.dec. 182. Vantius tract.de nullitat.tit. de defectu iurisd.ord.num.161.& Caldas.d. loco, num.56.
11 esto, quod infirmitas dicatur † casus fortuitus plusque tribuatur ei, quam absentiæ, Turret. consil.15.num.2.volum.1. Ampliatur, etiam si
12 principalis litigauerit † per procuratorem effectum Dominum litis, & vterque omiserit causam appellationis infra tẽpus, adhuc infirmus, vel excusatur, vel ei danda est restitutio, præclare Benitend. d. decis.Bonon.26. Temperabitur tamen prædictum pronunciatum bifariam, & imprimis:ne procedat in secunda instantia,quãdoquidem infirmo citato ad appellandum, vel non introducenti appellationem, quique procuratorem mittere non curauit, adhuc succurrendum sit per auxilium restitutionis in integrum pro Rata semper d.impedimenti,Maurit. Bolan.eod.tract. de restitut.in integr. cap.339. num.1. relatus Caldas.d.loco num.60. & facit
13 tex. ibique latissimè † Francus dict.c.ex ratione:Benint.d. decisio.26. cum in causa appellationis tractetur de grauiori præiudicio, eoque persæpe irreparabili,idcirco cautius agitur,etiã
14 contra Regulas iuris cõmunis,ad tradita † per Contard.in l.vnica: limitatione prima, C.si de mom. poss.& in argumento prorogationis instantiæ,ac fatalium Mynsingh.obseru.47.& 48.
15 † Centur.3. A fin. prax.iud. §.2. cap.8. & Thesaur. decisio.244. insuper hoc impedimentum debet probari (vbi alias notorium non sit) per medicorum testificationem, Maurit.d.loco in fin.Mascard.d. conclusio.896.num.12.Turret. dict.consil.15.num.4.& Beto.d.consi.18.num. 71.& 133.& probari ante lapsum primi anni, alias si nihil præstitit appellans in primo anno præter commissionem appellationis inducitur detentio illius, Castren.consil.335.in fin. libro primo, Alex.consil.79.num.2.lib.7. Homodeus consilio.87.Gail.obser.141. lib. primo. Fachin. lib.1. contr.iur.c.79.Cephal. consil.185. num. 43.cum seqq. & huc pertinent traditiones Marant, Osasch. Rot. Rom.& aliorum à me commemoratorum etiam re ad partes discussa tract. de fact.scient. & ignor. inspect.20.cum allegationib. ibidem insertis tom.1. secus in impedimento non iusto quod potuit prouideri veluti se habet tempus feriarũ in quas incidisset terminus

Digitized by Google

minus iuris & laberetur annus intra ferias post solam commissionem appellationis, dicitur sanè deserta appellatio si statim ab initio feriarũ terminus expiraret, quia nimirum se arctauit appellãs, alias secus ex quadam benignitate, Gail. obser. 140. lib. 1.

QVÆSTIO CXVIII.

ARGVMENTVM.

In contractu quoque Soccitæ animalium cadit frequenter hæc nostra consideratio Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Socidæ animalium contractus est statim translatiuus dominij bestiarum ad ratam temporis in socedanum: Vnde finito tempore fit diuisio capitũ cum fetu inter olim dominum, & Pastorem, seu Rusticum Socedanum.*
2 *Aestimatio animalium in socidam datorum quo tendat.*
3 *Animalium datorum in socedam diuisio qualis iuxta hodiernam consuetudinem.*
4 *Animalibus susceptis in socedam non potest pastor, aut villicus vti arando.*
5 *Soceda differt à societate, in qua vnus ponit pecuniam, alius industriam, & cur, num. 8.*
6 *Animalium interitus cuius periculo cedat in soceda.*
7 *Casus fortuitus regulariter pertinet ad dominum.*
9 *Protestatio Authoris, qui cernuus se in omnibus submittit piissimæ Sanctissimæ Matris Ecclesiæ determinationi.*
10 *Socidæ tempore finito si purgant partes in eadem societate, quid agendum finito tempore renouatæ societatis, & num. 12.*
11 *Societas quando renouata præsumatur.*

ST quoque nobis magnopere conflictandum in articulo Soccitæ, seu Socedæ, vel commendæ animalium, cum quis pascenda pecora capit, in quo contractu vsq;
1 † adeò communicatum censetur dominium animalium, vt finito tempore inter partes constabili to sors diuidenda sit cum fœtu, alias pro rata temporis fit diuisio inter olim Dominum bestiarum, & Socedanum, cessante pacto, quod arguat deprauatam intentionem partium, quæ est materia l. si pascenda, C. de pact. Bald. in l. 1. C. de fruct. & lit. expens. col. 3. Afflict. decisio. 58. Franc. Marc. decisio. 888. parte prima, Gabr. consilio 62. numero primo & secundo, volu. 1. Sebastian. de Med. tract. de casib. fortuit. q. 10. numero secundo. Petr. de Vbald. tract. de Societate, part. 5. quæst. 24. & quæst. 36. iuxtà ordinem distinctum per Frideric. Sol. tract. de dote. Cassan. super consuetud. Burg. Rub. 4. §. 23. in tex. Deniers de Mariage, numer. 56. cum seqq. cum cumulatè cõgestis per Horat. Carpa. ad statut. Mediol. part. 2. cap. 484. Porrò Assertiones, quæ non carent difficultate in hàc materia Socidæ, sunt tres ex frequentioribus, principem locum tenentibus: prima est, an finito tempore Socedæ sit detrahendum capitale, iuxta præmissam ab initio æstimationem bestiarum ad fauorem domini, mox residui diuisio explicanda & quomodo: quę quæstio non facilem habet exitum de iure communi, propterea, quod aliquibus purgatissimæ conscientiæ viris visum
2 sit, vt Pastor, vel Socedarius † habeat tres partes ex quatuor, postea quam, quando præcedit æstimatio, intelligitur translatum dominium in Pastorem pro parte, & quasi vendita animalia pastori pro rata, eique mutuata pecunia pro illa rata, quare de medietate tangente villicum, seu Socedanum nihil domino debetur, prout debetur de alia medietate pertinente ad dominum, in qua sola videtur contracta societas, dũ Dominus illam ponit, & Rusticus operam, laborem, atque victum, ex his, quæ ad rem istam adducit Petrus de Vbald. dict. quæst. 24. Verum
3 tamẽ † consuetudo seruat, vt animalia sint communia, cum singulis annis Rusticus acquirat vnum vnguem animalis pro indiuiso, vndè ius societatis efflagitat, vt ad ratam temporis communiter diuidantur exacto quadriennio. Nam dominium intelligitur pro parte translatum secundum ratas societatis, & quilibet sociorum dicitur habere in his animalibus ratã; nec apud nos seruatur, quod vnusquisque pro sua rata refundat æstimationem illi, qui posuit in commune societatem animalia, prout iure communi cautum esse asserit: Petr. de Vbald. dict. quæst. 24. numero 9. sed diuisio fit capitum animalium cum fœtu absque detractione capitalis ob magnitudinem impensarum, quæ mirum in mòdum creuerunt, quam anteà, siue præcesserit æstimatio, siuè non, siue sint animalia minuta vt oues, siue grandęra, vt Vaccæ, boues, & huiusmodi, quoniam æstimatio non facit emptionem ob repugnantiam naturæ contractus, cum fiat æstimatio pro habenda notitia valoris rei, vbi contingat deteriorari per Socedanum vtentem, forte animalibus susceptis in Socitam
4 contra solitum, & contra omne fas, † vt accidit in vaccis, si Socedanus eis vtatur arando, quod non potest, ad tradita per Petrum de Vbaldis dicto tract. par. 5. quæst. 25. sic, quando contingit casu bestias abigi, aut contrectari, tametsi regulare sit, quod æstimatio
5 faciat emptionem, per glossam † in lege, ex conuentione, vbi multifariam declarat Ias. C. de pact.

de pact.& quamuis, nec capitale pecuniæ positæ in societate, fiat commune, quando alter ponit duntaxat operam, & industriam æquiualentem, sed solum lucrum diuidatur detracto capitali, & post remissam societatis rationem, l. Mutius, ff. pro socio, nisi aliud suadeat consuetudo, aut lex conuentionis initæ inter socios, Pet. de Vbal. d. trac. par. 5. q. 37. attamen aliud est in hac anomala societate, in qua Bestiæ quotidie afficiunt socedanum, dum depascendæ sunt ab eo, quæ ratio impedij, & sumptuum pro pastu, vel pabulo, & pro alimentis non militet in pecunia, vt est plusquam certum, sic Petr. de Vbal. d. tract. part. 4. q. 2. iuxta d. ordinem distinctum per Federic. Sol. post tract. de dote. † Altera est
6 quæstio, quid dicendum sit de morte, aut iactura animalium in socedam datorum contingente sine culpa socedani, resolutio est, quod damnum est commune, l. cum duobus, §. damna fatalia, ff. pro soc. non tamen potest Dominus bestiarum quicquam aliud prætendere à socedano præter consignationem pellis animalis mortui, quia ad eum spectat insolidum, admisso, aut probato casu mortis per socedanum absq; eius culpa, vel facto, Mascard. de probat. vol. 1. conclus. 265. & 272. facit regula l. quæ fortuitis,
7 C. de pig. act. vbi † casus fortuitus cedit periculo domini, pergit que societas in fœtu vsque ad tempus determinatum, per Glo. in l. si quis id quod, ff. pro soc. Petr. de Vbald. d. tract. par. 8. in
8 princ. & q. 21. † Hic autem diuersum adhuc sit societate simpliciter contracta, in qua vnus ponit pecuniam; alius verò industriam, verum si perdatur capitale, perferat huiusmodi damnū solus ille, qui illud intulit. An concurrat simul alter, & pro qua rata, qui ponit tantum industriam, edisserit Pet. de Vbald. d. tractat. part. 5. quæstion. 20. iuxtà ordinem prædictum. Fride-
9 deric. Sol. (quo in puncto, † vt in omnibus semper, Piorum Patrum Theologorum prudentiæ me subijcio, & Sacrosanctæ Matris Ecclesiæ determinationi cernuus, me prorsus submitto, & libentissime.) His finitimum est, Nunquid si ela-
10 pso † tempore rusticus pergat in pascendis animalibus nulla facta diuisione fœtuum in primo quadriennio, & ob id præsumatur renouata so-
11 cietas † eisdem pactis, & formis, quibus erat cōtracta prima, iuxta materiam l. item quæritur, §. qui impleto, ff. locati, intelligendo, & declarando, vt per Barz. decision. Bonon. 60. numero 7. cum seqq. Anchar. iun. lib. 1. quæst. 42. Caroc. de locat. par. 2. tit. de renouat. locat. primæ editionis, & per Dominum Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumption. 85. debeat fieri diuisio fructuum animalium omnium, tàm scilicet, lucrū primæ societatis; quàm nouæ societatis ad ra-
12 tam, & pro qua rata, † Resolutio, quod in hac tacita societate rusticus de portione rata, quæ ad eum spectasset in contractu finita prima societate, nihil tenetur dare domino, quia ex re sua & ex suo sumptu, atque labore percipit commodum, Dominus autem de sua medietate cum tangente nihil ponit laboris, nihil industriæ, nihil sumptus in depascendis animalibus; Ideo ista medietas domini iterum diuidenda est ex æquo, & rustico debentur tres partes ex quatuor, scilicet medietas pro prima societate expressa, & medietasmedietatis pro societate renouata, ita quoque Petr. de Vbald. dict. part. 3. quæstion. 36. quæ dicitur tacita ob perseuerentiam in ea post finitum primæ societatis tempus. Declarando, vt per Ioseph. de Ludouic. suis communibus, conclusion. 53. versic. infertur decimoquarto, Honded. consil. 85. nu. 26. & multis seqq. vol. 1. & D. Menoc. de præsump. lib. 3. præsump. 57.

QVÆSTIO CXIX.

ARGVMENTVM.

Dos data filiæ vnius ex socijs omnium bonorum imputatur in partem patris pro Rata excessus tantum, inde author progreditur inferendo.

SVMMARIA.

1 *Societatis vniuersalis indoles est, vt dos data filiæ vnius ex socijs omnium bonorum neutiquam imputetur in partem patris, nisi pro rata excessus.*
2 *Societatis contractus est bonæ fidei.*
3 *Excessus magnus arguit dolum.*
4 *Socius vnus in societate ad emendum si nolit soluere partem suam ad quid teneatur.*
5 *Societas est instar fraternitatis.*
6 *Communicatio prædij empti ab vno ex socijs quando fiat pro Rata.*
7 *Clandestina emptio non attenditur in societate vniuersali, & cur.*
8 *Procurator constitutus ad emendum quando licitè emat pro se, & nu. 11.*
9 *Præceptum testatoris communicandi bona debet seruari.*
10 *Communicare, verbum, quem sensum habeat.*

AS SOLET non semel ambigi super dote data, aut promissa filiæ vnius socij omnium bonorum, quæ non imputatur in partem patris dotantis, ex communiori placito DD. omnium, sed de communi aceruo extrahitur, & reputatur debitū sociale iuxta sensū l. si socius pro filia, ff. pro soc. pōderatæ p nos, cū pluri-

Digitized by Google

plurimis alijs tract. de fact. scient. & ignor. dist. 95. centur. 2. tom. 1. quibus adiungimus Pet. de
1 Vbald. tract. de societ. part. 6. † quæstion. 9. & 10. iuxta ordinem Federic. Sol. post tract. de dote, Bero. cons. 190. & 191. vol. 1. Rol. à Vall. cõsil. 91. vol. 1. quamuis aliquibus placuerit temperamentum vt durante societate pater nupiæ sentiat hoc commodum, non etiam finita societate, ex pluribus adductis per Eruditiss. Gentilẽ nostrum Manent. Costam consilio suo inserto in tract. Mozij de contract. tit. de societ. sic etiã in filiabus vnius socij nubilibus tempore diuisionis, dummodo constet de aliquo actu donandi antea explicato, alias secus; vel nisi in fraudẽ, & ita esset diuisio contra patrem nubilium, Rimin. iun. cons. 466. num. 16. vol. 4. & Borgni. decis. 11. nu. 20. par. 2. an si contineret euidentem, & inexcusabilẽ excessum, propterea quod nimis, & præter solitum domus, atque familiæ pater dotasset filiam alijs expressim non consentientibus cessare debeat imputatio pro Rata congruæ dotis iuxtà dictamen boni viri; ita vt excessus non percutiat communionem, Resolutio est affirmatiua ex Borgnin. deci. 11. numero 18. par. 2. vbi ad hanc rem citat Riminald. sen. & Crot. quoniam hoc modo præcluditur via
2 malitijs hominum, & vlterius † contractus societatis est bonæ fidei, ideo ab excessu cauendũ,
3 † quippè qui arguit dolũ, si magnus sit, §. actionum, instit. de action. & Natta cons. 162. col. 3. in princ. Mascard. de prob. vol. 1. conclus. 570. numero 8. Porrò in societate particulari non obtinet decisio prædicta, quoad vitandam impu-
4 tationẽ; immo si vnus † socius ex tribus fuerit in mora soluendi partem suam bonorum communi nomine acquirendorum, totumque precium alij soluerint, omne lucrum pro se retinere possunt, neque tenentur rem emptam communicare, ex traditis per Castrens. consilio 269. volum. 2. cessante autem mora soluendi suam partem pretij, neutiquam conuenit eum defraudare rata parte lucri, sic habetur in l. cum duobus, §. si quis societatem ad emendum, ff. pro socio, iuncta l. 4. §. si ab ignoto, ff. de manumissionibus. alias secus, quia frustra postulat debitũ, qui, quod debuit, non impleuit, iuxta illud; non attendenti non est attendendum, l. ex prædijs, vbi Bald. C. de euict. l. cum proponas, C. de transact. Crau. cons. 151. Bursat. cons. 191. & 194. vol. immo is teneretur erga alios ad interesse, si non potuissent soluere totum pretium, & propter hoc emptio fuisset impedita, dict. §. si quis societatem ad emendum. Quando vero non est in mora, seruari debet bona fides in societate,
5 quæ est instar † fraternitatis, l. verum, in prin. ff. pro soc. vnde offerendo partis suæ solutionem cum interesse pro rata communicatio debet fieri non tantum prædij, verum etiam fructuum, & cuiuscumque lucri, etiam si fortè pro

prio nomine emptus fuisset fundus, non communi, quia hoc modo supplantatus remaneret socius, cum tamen non liceat frangere fidem inuicem datam de emendo fundo communi nomine. At in altero casu, si requisitus non soluerit partem pretij ad eum spectantem, potuissent alij duo socij emere nomine proprio ad eorum duntaxat vtilitatem; nec ipsi violassent fidem, quin eis rupta satis intelligeretur, dum declarauit se nolle soluere, vel monitus realiter nõ soluerit portionem ratam pretij; Castr. d. consilio 269. col. 2. Atqui difficultatem parit inductio, l. si patruus, C. commun. vtriusque iudic. cum aggestis per Petr. de Vbald. d. tract. par. 5. quęst.
6 1. vbi † vnus ex socijs emens sibi tantum acquirit, nec tenetur cum alijs communicare, nisi sint socij omnium bonorum in quibus emptio
7 clandestina non † attenditur, Mascar. de proba. volumine primo, conclusion. 31. quia hoc modo induceretur renunciatio, & dissolutio societatis altero socio ignorante, contra l. actione, §. renunciare, ff. pro socio, ita cauit Bald. ad d. l. si patruus. Nam non difficilem habet exitum isthæc obiectio, si dixerimus hanc nostram assertionem versari in casu societatis coitæ præcise ad emendum, & communicandum, idcirco nõ debet socius supplantari ab alio, d. §. si quis societatem ad emendum. quemadmodum dici-
8 tur de † procuratore constituto ad emendum, qui deinceps mutato consilio, & rupto fędere pro se emit: redolet namque dolum, & quodammodo præuaricari dicitur, l. 1. C. si quis alteri vel sibi, ac plenè Surd. decis. 344. de qua re diximus tractat. de fact. scient. & ignor. distin. 14. numero septimo, centur. prima, tom. 1 sicuti valida est conuentio communicandi bona dõnata, cuius vim, & naturam declarat Cephal. consilio 332. numero 46. cum seqq. volumine
9 secundo. sic præceptum † testatoris mandantis aliquem ex honoratis ab eo ad communicationem bonorum suorum, seruari debet; Curtius iunior consilio 116. numero quarto, Corneus, consilio 283. volumine quarto. Quid autem
10 præstet hoc † verbum, Communicare, docet sapienter Ripa ad l. re coniuncti, numero 111. ff. de legat. 3. vnde, quando præcessit conuentio, vel tractatus firmatus est de emendo communi nomine, mox sequatur emptio per duos ex socijs etiam non vniuersalibus videntur nomine communi contraxisse, Alba consilio 53. in fin. volumine primo; sicuti quando præcedit
11 mandatum, † procurator in dubio intelligitur emere nomine domini, si quo tempore emit, durabant adhuc vires mandati; Surd. decisi. 325. num. 8.

Digitized by Google

QVÆSTIO CXX.

ARGVMENTVM.

Bannitus restitutus per viam gratiæ tenetur prioribus creditoribus pro rata tantummodo bonorum recuperatorum à fisco.

SVMMARIA.

1 *Bannitus aggratiatus quando, & pro qua rata teneatur prioribus creditoribus, & num. 7.*
2 *Fiscus quando liberato debitore possit per creditores conueniri.*
3 *Obligatio semel extincta non reuiuiscit amplius.*
4 *Factum debitoris non præiudicat creditoribus.*
5 *Fratris factum non nocet alteri fratri.*
6 *Actio personalis non potest diuelli ab ossibus debitoris.*
8 *Restitutus ad bona tenetur, etiam bonis non recuperatis, si negligat recuperare bona.*
9 *Actionem qui habet, videtur habere rem.*
10 *Creditores etiam qui non contradixerint Cridis fiscalibus: tamen denuo agere possunt contra debitorem, & ad bona restitutis.*
11 *Cridarum fiscalium beneficium non prodest alijs, sed solum fisco, & habentibus causam ab eo.*
12 *Restitutio per viam iustitiæ operatur pleno iure, & sententia retrotrahitur.*
13 *Fideiussor debitoris banniti cum confiscatione bonorum non censetur liberatus.*

PVLCHRA est admodum, & egregia illa nostratum disceptatio,
1 † quæ nostris in terminis frequentissime obuersatur. Num restitutio gratiosa impetrata per Bannitum cum publicatione bonorum efficiat, vt pristina iura actiua, & pasiua reintegrentur in totum, vel pro Rata. Etenim tex. in l. tutor filiorum, & in l. si debitor, C. de sentent. pass. aperit reuersum ab exilio de indulgentia superioris remittētis pęnam & condemnationem non teneri prioribus creditoribus, etiam si postea ad pinguiorem fortunam peruenerit, nec conuenire posse priores debitores. Gram. decis. 85. num. 6. Ratio est in promptu, quia quando ob delictum bona publicantur,
2 † repente fiscus subintrat liberato debitore, & contra Fiscum agitur, qui debitoris bona cōfiscata retinet. l. 2. vbi Salyc. C. ad l. Iul. de vi pu. & Glo. in l. si marito. ff. solut. matr. Boss. prax. criminal. tit. de proclam. quod fit bon. public. nu.
3 14. ratio rationis est, quia † obligatio semel extincta per mortem ciuilem, sæpe adequatam naturali, non reuiuiscit amplius. l. qui res, §. aream. ff. de solut. Bānitus enim dicitur mortuus fictione iuris, Laderch. consil. 12. num. 5. rursus in fiscum transeunt omnes actiones & obligationes passiuæ. l. cum fisco, ff. ad Syllanianum, l. 1. C. de fideiussor. l. 2. ff. de alim. legat. vbi fiscus tenetur actione personali & hypothecaria etiā quoad alimenta & dotem, Boss. de bon. publica. nu. 13. idem si fiscus veniat ex successorio edicto, non tamen tenetur ad legata nec ad fideicommissa, Rip. in l. ex facto, §. ex facto, num. 6. ff. ad Trebell. & Iul. Clar. pract. crimin. §. vlt. quæst. 78. Alijs tamen non displicuit contraria opi-
4 nio, tum quia † ex facto debitoris non potest ius creditoris fieri deterius, l. 2. §. 1. ff. de verb. oblig. & l. debitorum pactionibus. C. de pact. &
5 l. fin. ff. ad Syllan. vnde nec † fratris delictum nocet alteri fratri. l. 2. §. fratris. ff. si quis al. test. prohib. & Bald. ad l. eam quam, num. 10. C. de
6 fideicommis. Tum etiā † quia actio personalis non potest diuelli ab ossibus debitoris, l. prima, §. si hæres. ff. ad Trebe. nec datur contra tertium possessorem, Rot. Flor. sub Magon. decis. 102. vltra quod esset melioris cōditionis delinquēs, quam nō delinquens, contra not. in Glo. c. quia circa. de bigam. accedit quod bannitus etiam qui potest impune offendi, retinet ea quæ sunt iurisgentium, Cra. cons. 925. nu. 8. verumenimuero neutra opinio sic simpliciter proposita est tenenda; proinde distinguendum est hūc in modum per tex. apertissimum in l. 3. C. de sent. pas.
7 scilicet, † aut Bannitus aggratiatus (vt nostri sic loquuntur) recuperat bona per viam quotę, aut restitutio est plenaria, quoad omnia bona, aut is recuperat aliquid in singulari; primo casu (ait formiter ille idem tex.) tenetur pro rata tantū bonorū primis creditoribus ad debita antiqua, pro residuo agitur contra fiscum; secundo casu conuenit, & conuenitur æque ac si nunquā fuisset bannitus; tertio casu nihil æris alieni prius contracti exsoluit, ita quoque respondit Corn. consilio 190. colum. vltima, volum. primo, & peritissimus Farinac. tract. criminal. parte prima, quæstio. 25. nume. 177. nouissimè Caball.
8 consil. 132. colum. 2. Neque desunt † extensiones, sicuti nec modificationes. Eapropter pro dicta rata tenetur recuperans dictā bonorum quotam. Bursat. consil. 54. nu. 16. volum. 1. Peregr. de iur. fisc. lib. 5. titul. 2. num. 63. etiam si restitu-
9 tus negligat † bona recuperare à Fisco, cum tamen habeat ius recuperandi: quia qui habet actionem, videtur habere ius ad rem. l. pen. ff. de sententia pass. Angel. in dict. leg. si debitor. C. eod. & Farinac. d. loco, numero 180. vulgata. l.
10 qui actionem, ff. de reg. iur. quod si † processerit fiscus ad proclamata, nec sit facta contradictio per creditores, mox sequatur recuperatio omnium bonorum per viam gratiæ, adhuc is restitutus tenetur creditoribus suis, sic flagitante natura restitutionis, Boss. d. pract. crim. d. tit. de proclam. quod fit bonis public. num. 15. vbi re prorsus discussa ita concludit, & tit. de remed.

exso-

Digitized by Google

ex sola clement.prin.nu.22.& quamuis D.Odd. tract.de restit. in integr.par.2.q.97. artic.3.recedere visus sit ab opinione Boss. respondens quoque fundamentis eiusd. Boss. quem Odd.refert,& sequitur Farinac.d.loco,nu.181.nihilominus seruatur apud nos opinio Bossij, vti verior, æquior, magis quoque consentanea naturæ restitutionis in integrum,sic excell.Pereg.de iure fisci,lib.5.tit.1. nu.208. Baiard.ad Clar.§. fin.q.78.num.157.Alba cons.196.vol.1.multo magis si in termino cridarum comparuerūt creditores & contradixerunt,Caball.d.cons.132.
11 col.2.ratio est singularis, † quia cridarum beneficium non prodest alijs, sed solum fisco, & habentibus causam ab illo; D. præses Menoch. cons.744.nu.17.lib.8,modificatio est,cum agi-
12 tur de restitutione † per viam iustitiæ, quando detecta comperitur per sententiam innocentia banniti,quia hæc retrotrahitur,perinde ac si nū quam fuissent bona confiscata, Vinc.de Franc. decis.213.par.1. insignis iurisconsultus Franc. de Ponte cons.96.Bursat.cons.187.vol.2.Crot. consil.127.vol.1.Bero.consil.76.vol.1.Odd.d. tract.q.96.art.4. & Peregr.de iure fisci,lib.5.ti.
13 2.nu.40. insuper quoad fideiussorem Banniti ex contractu ante bannum inito,existimamus illum non esse liberatum per exilium debitoris cum confiscatione bonorum, d.l.3.in fin.Farin. d.loco nu.178.declarando,vt per Peregr.d.tit. 1.nu.56. Baiard. d.loco,nu.156. sed fideiussori conuento com petit exceptio excussionis,Gabr. suis communibus,tit. de fideiussor. conclusione prima,nu.3.reprobata opin. Bartol.in l.vlt.ff.si cert.pet.fundantis se super difficultate exactionis,& retenta sententia Abb. cons.29.lib.2.nu. 4.dicentis quod facta publicatione bonorum fiscus nōn est hæres, sed successor vindictæ,nec succedit per repræsentationem,sed per annihilationem personæ,atque ita Castr.in d.l.vltim. numero 6. tueturque Caroc. tractat. de excuss. part.2. quæstio.12. vbi in extraneo subijcit hoc casu esse adhibendam triplicatam excussionem.

QVAESTIO CXXI.

ARGVMENTVM.

Deponentium vnus repetēs portionem Ratam depositi simul facti non tenetur alijs eam communicare, etiam si emerserit decoctio depositarij.

SVMMARIA.

1 *Depositario decocto Rata iam exacta ab vno ex deponentibus, non communicatur alijs; limitatur quinque modis, num.11.*

2 *Industria pœnas desidiæ non debet persoluere.*

3 *Societas vniuersalis habet intra alia hanc indolem, vt ab vno exactum alijs sit pro Rata communicandum.*

Intellectus l.verum, §.si cum tres, ff. pro soc. recensetur remissiuè, nu.3.

4 *Creditoris vnius diligentia quando noceat alijs creditoribus.*

5 *Hypotheca chirographaria quando incipiat à die recognitionis chirographi tantum, vel retrotrahatur.*

6 *Recognitio scripturæ non præiudicat tertio habenti ius ante recognitionis actum.*

7 *Decoctio depositarij cuius periculo cedat,& murmuratio mutationis monetæ quando consideretur, num.9.*

8 *Depositum quando possit liberè repeti per deponentem.*

9 *Depositi iustitia requisita quæ, & quot sint.*

10 *Depositarij hæredes pro Rata obligatos esse, eosq; ad ratam, & pro Rata conueniri oportet.*

12 *Depositum factum per duos an possit vni soli validè restitui.*

13 *Depositi forma tenaciter custodienda est.*

14 *Coacervationi summarum in emphyteusi & deposito locus an sit.*

SCRIBIT sapienter Bald. singul. 42. in notabili argumento depositi, si † vnus ex pluribus credito-
1 ribus suam Ratam à depositario recepit, licet postea depositarius fiat non soluendo, nihilominus is non tenetur
2 communicare cum cæteris, nè † industria pœnas desidiæ soluat, casus est in l.fin. C.deposit. Menoch. cons.46. vol.1. immò si depositarius restituat sine citatione partis, tenetur de suo in subsidium debitore rupto, Rom.cons.287.Neque mutat propositum,tex.in l. verum, §.si cum
3 tres.ibi,† vt vtriusque portio exequetur, ff. pro soc.quia procedit in societate vniuersali,in qua æquitas non sinit, vnū plus ferre, quam habeat alter,insigniter Caroc.decis.109.nu.31.& alijs seqq.vbi expenditur intellectus d.§.si cū tres. Non rursus metuenda est illa difficultas,de qua in l. si non expedierit, §.1. ff.de bon.aut.iud.
4 pos.vbi cupiditas,† aut diligētia vnius creditoris non noceat alijs absentibus, vel ignorantib. quia procedit ea decisio quoad hoc,ne reuocetur solutio facta vni in pecunia altero negligente; alioqui vtroque instante communicatur (in subsidium tamē) quod vni solutū est,l.si mulier postquam, ff.de minor.at in habentibus actionem personalem tantum vigilantior præfertur, l.pupillus, ff.quæ in fraud.cred. sic Rot.Auen.
5 decis.146.† vbi etiam subijcit ob hanc ipsam rationem quod hypotheca in Chirographo,nō incipit,nisi à die recognitionis scripturæ,quod nos intelligimus procedere, vel statuto sic disponen-

ponente, vel in re cognitione facta per decoctorem, alias secus, quoad citatos in recognitione chirographi; Rot.Gen. decis.188.vbi fit retrotrahitio ad tempus chirographi. Decian.consi. 109.nu.19.vol.2.Borgn.decis.27.num.29.cum seq.par.2.sicuti hypotheca in dote & in alijs incipit à die promissionis nō solutionis, cum traditio vel solutio censeatur facta ob necessitatē præambulæ promissionis, l.1.ff.qui pot.in pign. hab.Negusant.de pignor. memb.4.par.2.num. 77.Papon.cons.51.nu.19.nec impeditur ius recognitionis, si debitor subricēat per errorem
6 scripsisse, Alex. cons.136.vol.5.† excepto semper casu, in quo agitur de præiudicio tertij, cui medio tempore fuit ius quæsitum, quoniam etiā pronuntiata per iudicem cognitio non nocet ei, si non sit & ipse citatus ad illum actum, l.scripturas, C.qui pot.in pig.hab.Rot.Flor.sub Magon.decis.122. nu.13. Borg.d. decis.27.nu.16. Surd. cons.82. num.21.vol.1. latissimè Maurus Burg.tract.de Laudimio.par.3.inspect.38.Nat. cons.547.nu.24.Paris.cons.19.num.46.vol.33. Afflict.decis.181. nisi quando censeretur facta repetitio primæ prælationis, iuxta percelebre exemplum Caroc.tractatu de locato, par.2.tit. qui pot.in pig.hab.nu.3. primæ editionis. Non etiam obstat, quod mala electio depositarij sit imputanda eligenti.Bar. in l.si soluturus, nu.1. ff.de solutionibus. igitur deponens adhuc pul-
7 sari potest, quoniā respōdetur † periculum inopiæ, vel decoctionis depositarij subsecutæ non spectare ad deponentem in quatuor præcipuè casibus, quos suppeditat idem Bart.in d.l.si soluturus, Afflict.decis.172.Dec.consil.544. nu.20. Gamm. decis.189. & Caroc.tract.de deposito. par.2.q.22. Primus est, quando depositum est iudiciale seu contentiosum, quod fit ex iudicis decreto: nam periculum inopiæ subsecutæ pertinet ad creditorē, iuxtà tex. i l.pupilli, §.soror, ff.de solu.atq; ita declarat Caroc.d.tract.de deposito, par.2.q.22.in fi. habet nāq; vim solutionis etiā quoad liberandū fideiussorem, quamuis deinde debitor recuperauerit, Sur.cōs.436.n.9. vo.3.secus i deposito extraiudiciali, vel ēt facto ex ordine arbitrorum; in quibus terminis procedit allegat. Afflict. decis.172. declarando, vt per Gammam d.decis.189.nu.2. Secundus est, quando creditor sine iusta causa recusauit pecuniam depositam accipere, tunc ad eum spectat omne periculum, l.qui decem, ff.de solut. & Dec.d.cons.544.nu.21. Tertius casus, quando depositum est factum penes celeberrimum argentariū vel publicos mercatores, penes quos solita sunt fieri deposita, tunc temporis cessat culpa deponentis, qui propterea non sentit aliquod detrimentum ex decoctione depositarij subsecuta, argumento l.si res pupillaris, ff. de admin.tut.vbi tutor qui dedit pecuniam pupilli argentario celeberrimo qui postea decoxerat, excusatur, quia æquiparatur hæc calamitas casui fortuito, Bar.ad l.pignus, in fin. C.de pig. action.Euerard. in loco à solitis, nu.12.Caroc. d.loco nu.7.Decian.cons.47.nu.9.& 10.vol.4.
8 † Quartus est casus, quando depositum est factum animo abdicandi à se dominiū, & de hoc constat, vel fuit acceptatū per creditorem, cui erat interim facta potestas exigendi illud, & recipiendi, nimium tamen distulit, vndè depositarij ruptura emerserit. Hoc pariter casū non bibit calicem deponens, sed creditor cunctabundus, Bart.ad d.l.si soluturus, in fi. dummodò de-
9 positi † requisita concurrant, de quibus apud Bar.in l.cum seruus, nu.3.ff.de cond.& demons. Tiraq.de retract.conuent.§.4. gl.6.nu.22.Dec. cons.668.& Rol.à Vall. cons.63.nu.24.volu.1. Mascar.de probat. conclusione 509. & seq.nimirum, quod sit factum integrè etiā quoad accessiones, vel interesse conuentum, Menoc.consil.756.nu.8.& seq.in pecunia numerata vsuali, & currente in dominio, penes eum, apud quem iudex super hac re aditus deponi mandauerit parte præsente, vel citata, tempore idoneo, purè ac liberè, circumscripta quauis conditione extrinseca vel inuolutione, vel reseruatione; Mozz.tract.de deposit.tit.de subst.seu form.deposit.nu.20.D. Menoch. de arb.iud.lib.2. casu 232.Caroc.de locat.& cond. tit.de oblat.Corbul.de iur.emphyt.tit. vltimo, limit.37.num.5. cum seqq.Crau.cons.pro genero, nu.13.cū seq. Decis. Perusi.105.par.2. Rol. à Vall.consil.63. vol.1.præclarè Rim. iun. cons.666.col.pen.& fi.vol.6.idem Menoch.cons.460.nu.7.& 8.vol. 5.& scitissimè Maurus Burg.tract.de laudimio. par.3.inspect.6.nu.8. Asin.tract. de execut.§.6. c.31.nu.25.cum seq.Negusant. de pign.memb. 3.par.5.nu.10. qui depositarius debet esse non suspectus, veluti est affinis deponentis; Cur.iun. cons.28.nu.1.nec in præiudicium partium se intromittit iudex, Ange. Aret. cons.66.nu.10. & seq.quod si pecunia sit reprobanda de proximo vel suspecta sit diminutio valoris monetæ, tunc talis fumus seu murmuratio inficit depositū data scientia in debitore de edicto ante promulgationem, si aliqua vrgeat coniectura fraudis, & murmuratio perdurauit, Caroc.decision.63. Thes.Dura.de augmento mone.nu.79. Menoc. cons.953.nu.22. cum seqq. vbi etiam declarat. Cæterum decisio illa singularis, d.l.fin. C.deposit.suscipit aliquot modificationes, & extensiones, quarum perappositè meminit Caroc.d.tra. par.1.sub Remedio l.fin.C.depositi, & par.2.q. 75.& decis.109.nu.37.scilicet, vt habeat locū, tàm in vno ex pluribus deponentibus, quam in vno ex hæredibus illius, qui deposuit citrà animum transferendi dominium; Bald.& Castr. in
10 d.l.fi. quemadmodum, quando † depositarius diem suum functus est pluribus hæredibus relictis, diuiduitas est in obligatione, & solutione

pro

Digitized by Google

pro Rata, l. 1. §. si apud duos, & l. si duo, ff. depo sit. Ibique Fulgos. atque Caroc. d. part. 1. sub Rubric. de reis debendi, nu. 4. Aliæ extensiones habentur apud eundem Caroc. d. decis. 109. atqui
11 pro modificatione illud præcipuè † est retinendum, quando esset aliquid extortum per vim ab vno, vel debitor voluisset gratificari vni tantum, vel superueniret creditor priuilegiatus, nec illa Rata, quam vnus iam recepit, esset consumpta, vel ageretur de speciebus, in quibus nõ fit diuisio per numerum, sed per singula corpora, vel quando alteri propria culpa non poterat imputari ob nimiam festinationem exigentis; sanè in hisce casibus esset communicanda cum alijs portio Rata, quam vnus exegit, veluti singula capita probantur per Caroc. d. tract. par. 1. sub d. Remedio l. fi. C. deposit. & d. par. 2. q. 75. & melius d. decis. 109. nu. 25. cum seq. Adiungi posset lepida animaduersio Rot. Auen. decisio. 149. n. 1. videlicet, quãdo forma depositi aliud ius expostularet, & sic præ se ferret indiuiduum
13 quoddam solutione, quo præterea casu, † nec alteri sine altero posset restitui depositũ, quando chirographum esset conceptum copulatiuè cũ verbis præcisis, & resolutiuis, alioqui depositũ factum penes plures debet repeti ab eis pro Rata qui habent beneficium diuisionis, cũ sit diuidua obligatio tam primitiua quam secundaria, vt declarat Cra. cons. 924. nu. 19. vol. 5. vt comprobatur præclaro exemplo Demosthenis Atheniensis Oratoris disertissimi, qui tutatus est viduam innocentem à quorundam præparata tergiuersatione, dum egregiam quantitatem pecuniarum duo penes eam deposuerant, quarum alter deplorans accessit ad viduam, eique insinuata morte socij repetijt totum depositum, mox alius superuenit repetere satagens itidem pecuniam, vndè Demosthenes cõsultus nomine mulieris obtulit ambobus eam paratam restituere ad præscriptam formam depositi, quamobrem obmutuit petitor, quia qui prius callidè exegerat, deinceps numquam sui copiam fecit, atque ita vidua euasit anfractus, & discrimina quæcũque; ad hæc conditiones quæ insunt ex lege cõtractus vel ex obligatione vel ex parte eius cui solutio fieri debet non vitiant, Crau. cons. 705. nu. 13. prætereà pro sustinendo deposito fit coaceruatio summarum, & quod deficit in vna sũma, suppletur ad Ratam ab alia, quando depositum reperitur factum de pluribus, & diuersis summis, atque causis, sed in vna summa non est integrum, in alia tamen superabundat; Alex. & Angel. in l. si plures, §. vlt. ff. de pact. quemadmodum inferius quæst. 134. planum fiet, quod ad præseruandum emphyteutam à rigore caducitatis fit coaceruatio, quoties solutum in primo, & secundo anno æquat canonem vnius anni ad mentem Guid. Pap. decis. 174. Fachin. lib. 1. controuer. iur. c. 96. Caball. cons. 77.

QVÆSTIO CXXII.

ARGVMENTVM.

Consors repetit pro Rata sumptus factos in defensione causæ communis indiuiduæ, & quid si sit sortita causa aduersum, seu sinistrum exitum.

SVMMARIA.

1 *Intellectus l. 4. C. de ædific. priuatis, remissiue refertur.*
2 *Consors quando iuste prætendat sibi sarciri à consorte Ratam partem expensarum factarum in defensione causæ communis, & nu. 4.*
Intellectus l. ex parte, ff. fam. ercisc undæ, nu. 2.
3 *Plurimum in omni materia refert consideratio illa, an quis alias esset facturus.*
5 *Gestor negotiorum, & procurator differunt in argumento repetitionis expensarum litis, quia ille nõ repetit, si perdidit causam, hic vero repetit omnes sumptus, etiam si succubuit, & cur.*
6 *Expensæ factæ extra iudicium per gestorem repetuntur, etiam si res sortita sit tristem exitum, quia sufficit vtiliter esse cœptum negotium.*
7 *Socius repetit pro Rata omnes expensas, exceptis voluptuarijs.*
8 *Defendens causam communis aquæ an repetat expensas actione negotiorum gestorum, vel communi diuidundo.*
9 *Indiuiduitatis consideratio quo tendat, quidve præstet.*
10 *Appellationis temerariæ per omnes consortes interpositæ sumptus debent ab omnibus pro Rata refici.*
11 *Diuisibilis res, vel indiuisibilis, quæ dici possit.*
12 *Denuntiatio vbi requiritur, expensæ tantum debentur ab eo die denuntiationis.*
13 *Denuntiatione in quibus casibus opus sit.*
14 *Aduocato causam communem pertractanti an debeantur expensæ pro rata, & quid in damnis prouenientibus ex sua persona, num. 15. & 17.*
16 *Aduocato salarium promissum pro victoria plurium causarum, qui in parte vicit, & in parte succubuit pro Rata debetur.*
18 *Aduocato in propria causa an debeantur pro victoria expensæ, vel damna.*

NON præteribo tria remedia prodita contra socium recusantem contribuere suam ratam in refectione necessaria rei communis quæ est materia l. 4. C. de ædific. priuat. declaratæ à Io. Garz. tract. de expens. ca. 19. nu. 14. Gallia cons. 71. vbi etiam subijcit re-

quiri

Digitized by Google

quiri post quadrimestre interpellationem claram & certam, copiosè Viu. decis. 217. lib. 2. exponens quoque quid agendum quando socius interpellatus recusat soluere suam ratã, & quid si socius velit reficere fortiorem inuito alio socio, addo Pet. de Vbald. tract. de societ. par. 6. q. 4. n. 2. & ingeniosissimum I. C. Hectorem Felic. eod. tract. c. 27. nu. 37. cum seqq. Nec silebo quęstionem quotidianam de socio, vel consorte, aut cohærede, qui suscepit litem communẽ tutandam, quomodo possit arctare socium, aut cõsortem ad expensas causa litis factas pro Rata ipsius socij, seu consortis, sicuti nos obseruauimus tract. de fact. scient. & ignoran. dist. 29. centur. 1. co. 1. circa sumptus extraiudiciales, mox ingredi libet campum expensarum iudicialiũ, in quo quidem distinguẽdi sunt duo casus principales, quorum primus est, quando socius, vel consors non plus expendisset, quam si pro parte
2 tantum † sua iudicium sumpsisset, & tunc nullas expensas repetit à consorte, cum alias tantũdem esset facturus pro suæ dumtaxat Ratæ portionis defensione, tam in corporalibus, quã incorporalibus, vt in tuẽda iurisdictione, l. ex parte, ff. fam. ercisc. l. cum duobus, §. quidam, ff. pro socio, Rom. sing. 653. Rim. iun. cons. 31. nu. 33. vol. 1. scitissime Monter. decis. Arag. 14. nu. 76. vbi expendit sensum d. l. ex parte, Bald. cons. 8. vol. 1. Rom. singul. 653. præclarè Decian. cons. 21. nu. 52. vol. 5. vbi † multimode enucleat istã
3 rationem inducendo aliquot iura, in quibus deciditur vno modo, si alias non esset quis facturus, empturus, traditurus, & huiusmodi, aliter
4 vero cessante † hac verisimili mente facientis actum. Secundus est casus, quando vere plus expendisse constat pro defensione communis causæ, quam pro sua parte fecisset, & tunc arripienda est alia distinctio, scilicet, aut succubuit, aut obtinuit, primo casu nil repetit, cum debuerit præuidere, & præcauere, l. iam tamen, §. in hac,
5 ff. iud. sol. aliud † tamen est in procuratore, qui repetit omnes sumptus, etiam si perdat causam ob præambulam voluntatem domini, l. etiam, C. mand. præclare Capyc. decis. 108. num. 4. vbi nec gestor negotiorum, neque fideiussor de iudicatum soluendo repetunt sumptus litis; quæ habuit malum exitum, quia ex sententia postea lata apparet non esse vtiliter cœptum; planè diuersum est in sumptuum recuperatione eroga-
6 torum † extra iudiciũ, veluti in gestore fulciente ædes, quæ postea ignis sæuitia, vel terremotus impetu irruerunt, quia sufficit negotium semel esse gestum vtiliter, l. sed an, §. 1. ff. de nego. gest. l. quid ergo, §. sufficit, ff. de contrar. iud. tut. & l. quod si seruus, §. vnde rectè, ff. de in rem verso. immo multo minus repetit consors, tàm in agendo expendens, quàm in excipiendo, si causa vel res sit diuidua, l. si vnus ex socijs, ff. de seruit. rustic. præd. l. 2. vbi gl. in verb. potest, C. de consortibus eiusdem litis. & Alex. cons. 186. nu. 4. vol. 2. alio vero casu expensæ repetuntur pro Rata, si communi nomine factæ sunt, etiam sine protestationis præsidio, Bart. in d. l. ex parte, Alex. cons. 168. nu. 8. vol. 2. Polido. Rip. d. c. 75. nu. 29. & Bald. d. cons. 8. & luculenter Papon. li. 2. tit. 3. arrest. 1. & 2. quemadmodum obseruatur in omnibus impensis (dummodo non sint
7 voluptuariæ) † factis per vnum socium in re cõmuni; quia hæ repetuntur ab alijs pro rata. l. ex duobus, ff. de neg. gest. Bal. in l. filiæ cuius, C. fa. erciscun. Petr. de Vbald. tract. de societ. part. 6. q. 16. iuxta ordinem Fed. Sol. post illius tractatum, de dote, Protenditur quoque hæc conside-
8 ratio ad defendentem causam † communis aquæ, vt pro sumptibus probabilibus, atque necessarijs in communi lite factis habeat actionẽ negotiorum gestorum, cum fecerit expensas nõ in re communi, quo casu competeret actio cõmuni diuidundo; sed propter rem communem, quæ planè diuersa sunt, tex. est Lynceus in l. qui aliena, §. fin. ff. de negot. gest. nec mutat senten-
9 tiam ratio † indiuiduitatis, quæ conuenit seruitutibus realibus, optimus est tex. in l. 1. §. itẽ quęritur, ff. de aq. quot. & æstiua. idcirco suum negocium gessisse videatur, consequenter nõ possit repetere portionem ratã sumptuũ, l. si prior, §. sciendum, ff. qui potior. in pignor. hab. cum in indiuiduis commune cum alijs simpliciter meũ dicatur, Castr. in d. l. qui alien. §. fin. ff. de negot. gest. & Monter. d. decis. 14. nu. 74. quia sententia dat prædio, non personæ, ideoque alij prodest, sicuti obest, nisi interueniat culpa agentis vel collusio. l. 1. C. si vnus ex pluribus appellan. & ita submouet scrupulum, gl. in l. qui aliena, §. fin. in ver. prædio. ff. de negot. gest. Declarantur prædicta, nè procedant in temerariæ appellatio
10 nis † ab omnibus interpositæ expensis per vnũ tantum factis, quia solui debent indistinctè pro Rata, cum omnes sint in culpa, & in eadem naui; Papon. d. arrest. 2. Quando vero dicatur
11 res † diuisibilis, vel indiuisibilis, expendit Paris. cons. 12. nu. 73. & 74. vol. 2. D. Odd. de rest.
12 † in integ. q. 46. ar. 5. par. 1. & Cald. ad l. si curatorem, in ver. vel aduersarij dolo. C. de in integr. rest. Declarantur rursus, vt hæ tantum expensæ debeantur, quæ sunt factæ à die intimationis litis: quoniam non denunciando videtur noluisse alterius defensionem; Bart. in l. qui absentem, nu. 1. versi. potest enim esse, ff. de procuratoribus. in casibus tamen quibus denunciari oportet non sufficiente sola scientia, veluti docet Bar. in l. denunciasse. nu. 2. ff. de adult. Alex. cons. 24. nu. 4. cum seqq. vol. 4. Ill. I. C. Fach. cõtrouer. iur. lib. 2. c. 14. cum duob. seqq. vbi præsertim agitur de denunciatione litis facienda venditori per emptorem timentem euictionẽ, de qua re dicerem ad mentem l. si rem quam, §. quolibet tempore, ff. de euict. & l. si cum quęstio,

Digitized by Google

13 ftio, C.eod. † Hinc nō incongruè, ficuti nec inutiliter, poffet inferri ad aduocatum in caufa cōmuni vincentem, & cui aduerfarius fit in expenfis condemnatus, quomodo à conſortibus repe
14 tat expenfas, pro † rata, in quo puncto folet adhiberi confideratio trium cafuum; nimirum, Aut agit nomine proprio, aut nomine communi, aut dubium eft, quo nomine egerit, quam diftinctionem explicat accuratiffime Monter. allegata decif. 14. nu. 81. vfque ad fin. vbi fubijcit contra D. Menoch. tract. de arbit. iud. cafu 154.
15 in fi. huic aduocato damna † ratione portionis fuæ perfonæ neutiquam deberi, deducto argumento à Salyc. in l. vnica, nu. 8. C. de fuffragio,
16 vbi fi † falarium fit promiffum aduocato pro victoria plurium caufarum, & in parte is vicit, in parteq; fuccubuit, pro rata caufarum, in quibus vicit, falarium confequatur; id, quod trahitur pariter ad conſortem pro parte vincentem, & pro parte fuccumbentem, fic planè ftatuendum eft, vt damnorum ex perfona propria prouenientium non fit habenda ratio, quia fi haberetur, per indirectum nancifceretur integrū fa
17 larium communis caufæ ductæ ab eodem. † Eft tamen verum, quod tametfi non debeantur fimul damna ex perfona aduocati prouenientia, & expenfæ pro rata confortis, datur nihilominus aduocato optio, quam partem condemnationis exequi malit, fcilicet, an damni incurfi, an vero expenfarum pro portione focij debitarum, altero tamen illorum contentus effe debebit, l. fi quis à focio, ff. pro foc. l. apud Celfum, §. Labeo. ff. de dol. except. cum alijs ex Monter. ibi
18 dem adductis, nu. 98. quicquid fit † in Aduocato propriam caufam defendente, qui non poteft petere expenfas ratione victoriæ, fed iufte petit damna, ex perfona fua obuenientia, Bart. eft hæc Theoria. in l. ftipulatus es opus, ff. de fideiuffor. Caftr. in l. fin. C. de fructib. & lit. expenfis. Vallafc. confultat. 25. nu. 21. & copiofe Monter. d. decif. Arag. 14. & vero plures conſortes tenentur concordare pro deputatione vnius exactoris, notabiliter Gafp. Anton. Thefaur. quæftion. forenf. lib. 1. q. 19.

QVÆSTIO CXXIII.

ARGVMENTVM.

Alienatio prædij Minoris pro fanando ære alieno non valet etiam pro rata æris alieni, quando prædium eft amplioris pretij in notabili exceffu, fic in bonis Ciuitatis, vel cuiuslibet vniuerfitatis prophanæ venditis feruata forma iuris.

SVMMARIA.

1 *Minorum bona immobilia fub qua forma alienari poffunt, & quot requiruntur etiam quoad dotem, nifi fit ineftimata, quia tunc nec forma ftatutaria exigitur.*
2 *Alienatio bonorum immobilium minoris quando fuftineatur ad Ratam æris alieni, & numero 7. & 12.*
3 *Conceßum ob certam caufam regulatur prorfus à fomite illius caufæ.*
4 *Formæ nil addi, aut detrahi poteft.*
5 *Decretum non poteft poftulari per procuratorem tutoris.*
6 *Decretum non poteft pro parte valere, quoniam indiuiduum.*
8 *Vnita bona pluris æftimantur, quam feparata, & cur.*
9 *Tutor in impetrando decreto quid præftet.*
10 *Decretum fecundum non vitiatur, etiam fi adiudicetur creditori res pignorata, quæ pluris valeat, licet illud plus fit reddendum debitori.*
11 *Legitimæ fatisfactioni ftudendum eft in gratiam filij etiam fubhaftando vnam ex rebus fubiectis fideicōmiſſo vniuerfali, quæ fit auctoris pretij.*
13 *Alienatio bonorum minoris permiſſa ex teftamento patris, aut aui non requirit folemnia.*
14 *Alienatio bonorum Ciuitatis, vel vniuerfitatis quam formam expofcat.*

CÆTERVM hæc fpecies in quæftionem vocatur, num alienatio bonorum immobilium minoris ad fanandum æs alienum valeat
1 pro rata † æris alieni, quando longè plus valet prædium minoris, quam pofcat ratio æris alieni, poftquam tria requiruntur ad validandam alienationem rerum minoris in folo confiftentium etiam quoad dotem, nifi fit inæftimata, l. 1. C. fi aduerf. dot. præclarè Surd. decif. 278. & 287. fcilicet decretum, æs alienum, & prefentia tutoris, Glo. in l. 1. §. 1. iuncta l. magis puto, §. ne paffim, iuncto §. idem prætor, ff. de reb. eorum, l. ob æs, C. de prædijs minor. Cor. conf. 71. feq. vol. 3. Gabr. conf. 20. vol. 2. Decia. conf. 66. nu. 5. vol. 5. Afflict. qui refert alia requifita in alienatione bonorum minoris, decif. 87. & 249. Vinius decifio. 22. lib. 1. Rol. à Vall. conf. 7. vol. 3. Parif. conf. 98. vol. 1. Cephal. confil. 666. Burfat. confil. 411. vol. 4. D. Præfes Menoch. de recuper. poff. remed. 15. nu. 146. & copiosè Montan. tract. de iur. tut. & curat. ca. 33.
2 † Porrò ifthanc alienationem minimè confiftere protulit Bald. conf. 75. vol. 1. Dec. conf. 403. cum adductis per Nattam conf. 162. num. 1. & alijs feqq. quæ opinio incedere videtur ftipata copijs, & agminibus rationum, veluti obferuauit Natta prædicto loco, præcipuè vero, † quia
3 quod cōceditur ob certam caufam, eatenus videtur

detur concessum; quatenus causa influit; præ-
stat,requirit,l.cum hi,§.in causa, ff.de transact.
atque restringitur ad limites causæ & vltra eos
minimè extenditur auth. hoc ius porrectum,
C.de sacrosan.eccles. Dec.consil.403.num.17.
cum seqq. Astipulatur etiam hæc ratiocinatio,
4 quod forma non † recipit plus, nec minus, nil
præterea formæ addi, nilque detrahi potest,l.
prima,§.opus nouum,ff.de nou.oper.nunc. Bal.
ad l.quoties,col.1.C.de suis, & legitim.ac Sur.
decis.168. nu.19. atqui decretũ requiritur pro
5 forma,ideoque non potest postulari † per pro-
curatorem tutoris,iuxta apertissimum contex-
tum in l.minorum, C.de prædijs minorum, sa-
pienter Montan.d.c.33.num.5.& 36.sicuti non
6 potest † pro parte valere, cum sit indiuiduum;
7 Natt.ibid.nu.7. Igitur non proficit in † aliena-
tione prædij maioris pretij, quam sit æs alienũ,
verumtamen non desunt,qui constanter oppo-
sitam sustinuerint sententiam,quos indicat De-
8 cia.cons.76.vol.5.tum † quia possessiones iun-
ctæ pluris venduntur, quã separatæ,l.fundus il-
le,cum gl.ff.de contrah.empt.& l.Mæuius,§.vl-
timo,ff.fam.ercisc.Ruy.cons.137.nu.10.vol.1.
vbi pars separata à toto minus valet quam pars
cohærens toti,nec tantam vtilitatem adfert re-
9 spectu partis, quantam affert totum † respectu
totius;tum etiã quia in impetrando decreto nõ
tenetur tutor præcisè exprimere quantitatẽ æris
alieni,cum hoc ad officiũ prætoris spectet,per-
quirendo,& æstimando qualitatem, & quanti-
tatem æris alieni,& quomodo vrgeat,d.l.magis
puto,§.itẽ prætor æstimare debebit.Mont.d.ca.
33.nu.9.& 16.& 19. ecce duobus exemplis reis
10 splendidior redditur; primum est, quia † non
vitiatur secundum decretum, per quod adiu-
dicatur creditori res pignorata, quæ plus va-
let, quam sit debitum, sed illud plus redden-
dum est debitori; Bald.in l.fin. num.4.C.de iur.
11 dom.imp. Aliud est exemplum † in legitima,
pro qua potest subhastari, & tota deliberari
vna ex rebus subiectis fideicommisso vniuersa-
li capta in causam iudicati,licet sit auctioris pre
tij quam sit legitima; Rot. Roman.decisi.771.
12 part.1.in nouissimis. † Quare pro componen-
da hac pugna nobis summè placet opinio distin
guens in hunc modum, videlicet, aut excessus
in pretio prędij venditi pro satisfaciendo cre-
ditoribus pupilli instantibus,& vrgentibus, est
modicus, & tunc non videtur aliquid imputan
dum contractui, Natta.& Decian. præallegatis
in locis,ob difficultatem inueniendi bona, quo
rum pretium omnino, & ad vngulam æquet æs
alienum. Aut est magnus excessus, & istum ca-
sum adhuc putamus subdistinguendum sic; aut
aderant alia bona, quæ vendi potuissent pro
concurrenti quantitate, quorũ pretium æquas-
set debita pupilli, & tunc cum eorum alienatio
permitti debuisset pupillo,consultum est in eius
optione, tàm cõtra tutorem experiendo,quàm
eius bona vendicando; Decian. ibid.num.1.&
melius cõs.20.nu.31.gl.in l.fin.C.si tut.vel cur.
interuen.Decis.Perusin.55.nu.20. cum sequen.
part.1.& Surd.cons.226. nu.16.vol.2. Aut non
aderant alia bona, & rursus distingui oportet,
aut res vendita potuisset pro parte vendi & con
stat promptum, seu paratum fuisse emptorem
partis, & tunc à contractu abfuit bona fides ob
notabilem excessum, consequenter nulla debet
censeri venditio, aut non reperiebatur emptor
pro parte post adhibitam diligentiam, & post
factos omnes conatus vel ingruebat plurimum
incommodi vendere solummodo partem, &
tunc temporis valet venditio,nec imputandum
est tutori, dummodo non cõuerterit residuum
in vsum suum, nec ociosam retinuerit pecuniã,
quæ superfuit deducta summa pro solutione æ-
ris alieni.Ruyn.d.cons.137.& Rot.Rom.d.de-
cis.771.nu.3.sic in fideicommissario vendente
supra summam æris alieni,Peregr. de fideicom.
artic.40. nu.26. idem quoque diffinitum est in
alienatione bonorum ecclesiæ sub d.prætextu,
13 Decian. d.loco cessarent omnia prædicta † in
casu datæ in testamento patris licentiæ de alie-
nando pro solutione æris alieni, d.l.1.ver.præ-
terea,ff.de reb.eorum,l.prędium, C.quando de
cret.op.non est,& Vinc.de Franch.decisio.302.
nu.2.part.2.Surd.decis.77.& tamen pater,dum
est in humanis rebus, non potest bona aduenti-
tia filij alienare sine decreto, vbi absit iusta cau
sa,l.fin.§.si autem æs alienũ, C.de bon.quæ lib.
& plenè nos cõprobauimus tract. de facti scien.
& ignor.dist.35.cent.1.to.1.eoque magis rece-
dendum esset à prędictis, vbi stylus fori,vel cõ-
suetudo regionis aliud efflagitaret,in quib.ter-
minis loquitur Decia.d.cons.76.quæ omnia fa-
14 cillimo negotio porrigi possent † ad alienatio-
nem bonorum ciuitatis, si cõcurrant requisita,
de quibus exacta fit mentio in ti. C.de vend.re.
Ciuit.lib.10.Dec.cons.142.& 262.Ruy.consil.
41.vol.1.Sim.de Prętis cons.79. Surd.cons.28.
nu.82.cum aliquot seqq. vol.1. Alb.cons.470.
vol.3.D.Menoc.cõs.655.li.7.& peregregiè Ca-
pyc.decis.93.sic in bonis communitatis, Crau.
cons.652.vol.4.Bal.cons.204.vol.3.Montepic.
cõs.44.Rol.à Vall.cons.90.vol.1. Decis.Perusi.
93.par.2. quoniã & ciuitas, & vniuersitas quæ-
libet perfruitur iure minoris,vulg.l.1.& seq.C.
de iur.reipub.lib.11.

QVAESTIO CXXIV.

ARGVMENTVM.

Pecunia redacta ex venditione pignoris obligati pro diuersis creditis cedit in vtrumque pro Rata.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA.

1 *Intellectus l.in his, §.Imperator, ff.de solut. nu.11. & 16.*
2 *Solutio prius in vsurarum extinctionem cedit, quæ legitimæ sint, nu.23.*
3 *Damni rata quando consideretur in missione in possessionem ex primo, & secundo decreto.*
4 *Missio in possessionem est loco cautionis.*
5 *Rata damni attenditur in qualibet cautione.*
6 *Damnum ex ruina præparatum quilibet pro Rata tollit, & pro eo quilibet agit pro rata, cuius ædibus ingruit.*
7 *Immisso vno in possessionem domus ruinosæ omnes alij censentur immissi, & omnes possunt gaudere tenuta, dummodo pro Rata refundant partes expensarum.*
4 *Intellectus l.pupilli, §.cum eodem, ff.de solut.*
9 *Pignus pro duobus debitis obligatum plurimum interest, an eodem tempore sit obligatum, vel diuersis temporibus.*
10 *Recipiens à debitore fortem quando censeatur remittere pœnam, & interesse, nu.17.*
12 *Regula, Mitius cum lege agitur, quam cum homine, declaratur remissiuè.*
13 *Statutum Pap. secundum, in ciuilibus, refertur.*
14 *Possessio tædialis quanam sit, & 15.*
15 *Decretum primum, & secundum cum vtriusque effectibus declaratur.*
18 *Creditor recipiēs vsuras licitas pacisci videtur de nō petenda sorte durante tempore soluta vsuræ.*
19 *Maritus recipiens dotem non præiudicat sibi in vsuris.*
20 *Locator recipiens pensionem anticipatam censetur renunciare facultati expellendi pro Rata illius temporis.*
21 *Protestatio conseruat ius protestantis.*
22 *Solutio in quam causam censeatur facta, plenè distinguitur.*

VNQVAM dissimulare possemus citrà incogitantiæ notam, singularem sanè casum l.in his,
1 §.† Imperator, versic.non pro rata, ff.de solut. vbi pecunia redacta ex venditione pignoris cedit prius in causam vsurarum, pro quibus erat obligatum pignus, & æqualiter, scilicet, tàm debitarum efficaciter, quàm naturaliter tantum, non pro rata,
2 propterea, quod † generaliter est constitutum, prius in vsuras, quas de iure debitor cogitur ex soluere, numum solutum accepto ferendum; Atqui oppositum ex diametro videntur suadere duo iura, nimirum tex.in l.prætoris, §.1.& in
3 l.si finita, §.cum autem plures, vers.non pro † rata damni.ff.de dam.inf. vbi contra vnum ex pluribus non cauentem de damno infecto fit missio in possessionem, tuncque distinguitur inter primum decretum, & secundum: nam omnes ex primo decreto æqualiter admittuntur, non habita consideratione ratæ damni, quod vnumquemque attigerit, postquam vbi vnus duntaxat mittitur in possessionē, non pro portione dāni mittitur, sed in totum, cæterum, si pro pluribus eodem tempore interponatur secundū de-
4 cretum, eo casu † quilibet pro rata damni admittitur, quandoquidem missio sit loco cautio-
5 nis, & ex † cautione quilibet agit pro rata damni, l.ex damni, §.quoties, ff.de dam.infect. vbi si
6 plures † recipiunt damnum ex ruina, quilibet agit pro rata eum tangente: similiter, si contrà plures agitur, quilibet conuenitur pro sua par-
7 te, immò etiam si † vnus solus sit immissus, omnes alij censentur immissi, & possunt gaudere tenuta, dummodo refundant partes expensarum, pro rata, quæ eos contingunt, Castrens.in d.l.
8 prætoris, §.1. Alter obex consistit † in l.pupilli, §.cum eodem, ff.de solution. vbi retento casu exposito per Castr. si idem pignus pro duob.debitis eodem tempore sit obligatum, mox distrahatur, sanè pretium indè redactum, cedit in
9 vtrumque pro rata; † si verò diuersis temporibus fuerit obligatum, primo cedit in antiquius, & quod superabundat, cedit in posterius. Rur-
10 sus aduersatur valde illa enunciatio, quod † recipiens à debitore simpliciter pecuniam proportionatam credito censetur remittere interesse, & pœnam, l.fin.ff.de eo, quòd certo loco, vel saltem interesse in tantum durat pro rata, in quantum restat de sorte soluendum, l.centū Capuæ, ff.de eo, quod certo loco: igitur non admittitur, quod solutum prius cedit in extinctionem vsurarum.

Nam satisfacit primę obiectioni Alex.in d.l. prætoris, §.1.inquiens, quod tex.in d.§.Impera-
11 tor, loquitur, † quando summa debiti principalis erat æqualis, idcirco in vtramque causam ęqualiter intelligitur soluta pecunia, nec attēditur qualitas vsurarū, planè diuersum est, qn̄ pignus fuit obligatū æqualiter, & in specie, tā pro vsuris naturaliter tm̄ debitis, quā naturaliter, & ciuiliter debitis. Quare tex.illi, qui loquūtur de dāno inf.non confundunt, nec oppugnāt decisionē d.§.Imperator, siquidē vbi agitur de primo decreto, pariter rata damni non consideratꝰ, vltra, ꝙ præcedit ibi factū hominis, s.oppignoratio cū promissione soluēdi vsuras, ēt naturaliter debitas, cū aliud esset, vbi nō præcederet pacti couentio: Cast.in d.§.Imperator, n.2.ibi vero nullū præcedit factū hominis, ideo seruatur hæc æquitas, vt recurratur ad ratæ cōsideratio-
12 nē, iuxta illud pertritū, † Mitius agitur cum lege, quā cum homine, de quo elegāter apud Rip. in l.si insulā, nu.56.cū seq.ff.de verb.obl. Porrò ea missio in possessionē ex primo decreto, est il-
13 la possessio, quā statutū Papiense secundū, in ciuilib.appellitat tędialē, de qua loquitur gl.in d. l.si finita, §.si plures, ver.prius, vbi etiā subiungi

O tur

14 tur declaratio, † quid sit hoc primum decretū
quid insuper sit secundum decretum, & recen-
15 seantur vtriusq; effectus; loquitur pariter de † di
cta possessione tædiali. Castr. in l. cum & mino-
res, num. 3. C. si aduer. rem iud. Pract. Papien. in
forma respons. rei conuenti, ver. in termino, nu.
14. cum seq. D. Menoch. de retin. poss. Remed.
3. nu. 170. & Horat. Carpan. ad Statut. Mediol.
cap. 14. par. 1. sequens deinde obiectum diluit
16 Castr. in d. §. † Imperator, & in d. §. cum eodem,
dicens, quod in alleg. §. Imperator. debita prin-
cipalia erant æqualia, licet vsuræ essent inæqua
les: At in tex. d. §. cum eodem, sortes erant inæ-
quales. Ideò pretium redactum ex pignore ce-
dit in vtrumque debitum pro rata. Postrema di
luitur difficultas fœdere distinctionis, quæ sic
17 pangitur, † Aut interesse debetur iure actionis,
aut officio iudicis; primo casu non sibi præiudi
cat in vsuris creditor recipiendo sortem simpli
citer, l. si marito. §. fi. ff. solut. matr. l. 1. C. de so-
18 lutionibus. & de † marito recipiente dotem, ne
sibi noceat in vsuris dotalibus, quia hæ deben-
tur iure actionis, scribit Surd. de aliment. titul.
6. q. 3. num. 12. cum multis seqq. Rot. Flor. sub
Magon. decis. 83. num. 8. Secūdo casu subdistin
guere oportet sic: aut creditor recipit simplici-
ter sortem, & tunc censetur remittere interesse,
& pœnam, Rot. Ian. decis. 200. non sic è contra,
19 quamuis † recipiens vsuras pacisci videatur de
non petendo sortem durante tempore vsuræ so
lutæ; sicuti dicitur de conductore soluente anti
cipatis temporibus, qui interim nequit expelli
20 Rot. † Lucens. sub Magon. decis. 75. num. 9. &
10. Aut intercedit protestatio, & hoc membrū
aliam postulat distinctionem, quæ est: aut, scili-
cet, creditor recipit partem debiti, aut totum;
primo casu, si sumus in indiuiduis, censetur re-
missum totum interesse, non in diuiduis. Surd.
d. loco num. 60. secundo autem casu protesta-
21 tio † conseruat ius, quod competebat reseruan
ti, ideoque adhuc perdurat ius consequendi in-
teresse; Bart. Angel. Castr. & Ias. in d. l. fin. ff. de
eo, quod cert. loco, cū multis adductis per Surd.
alleg. tract. de alim. tit. 7. quæst. 16. nu. 88. cum
seqq. atque Rot. Ian. decis. 89. Modificationem
non contemnendam suppeditat Glos. ad d. l. in
his. §. Imperator. ver. pro rata, scilicet aliud esse
si creditor non eligat, quoniam hic est ordo, vt
22 primo † pecunia cedat in causam expressam à
soluente, quo non eligente, cedit in causam ex-
pressam tunc per creditorem, l. 1. l. cum ex pluri
bus, & l. creditor oblatam, §. 1. ff. de solution.
Gabr. consil. 48. volum. 2. Decian. consil. 60. nu.
21. cum seqq. vol. 2. cum adductis per D. Præsi-
dem Menoch. tract. de præsumpt. li. 3. præsūpt.
136. alias neutro declarante, vel eligente distin
guitur inter debitorem ex pluribus causis æque
23 principalibus, & inter debitorem ex † diuersis
causis, quarum vna sit principalis, alia accesso-
ria. Nam isto casu solutio imprimis cedit in ex-
tinctionem vsurarum, & quod superabundat, ce
dit in sortem, l. si vsuras, cum Glo. de vsur. Fab.
de Anna consil. 30. etiamsi debitum principale
sit durius & grauius, Surd. consi. 290. num. 61.
volum. 2. Illo præterea casu solutio cedit in cau
sam grauiorem, & duriorem, in quam ipse cre-
ditor, si debitor esset, solueret, alioqui cæteris
paribus cedit ad ratam semper in causam anti-
quiorem, ita Vincent. de Franch. decis. 164. nu.
15. p. 1. Rot. Florent. sub Magon. decis. 39. Surd.
decis. 186. num. 5. & decis. 308. num. 18. D. Me-
noch. dicta præsumpt. 136. & Mascard. de pro-
bat. volum. 3. concl. 1319. apud quos requiri
possunt non paucæ declarationes huc pertinen-
tes: quæ autem dici debeat causa grauior expli-
cat Rot. Rom. decis. 123. par. 2. in nouiss.

QVÆSTIO CXXV.

ARGVMENTVM.

Pro Ratæ discretione donationes valere creduntur, errore vel aliter factæ, & de donationibus cum reseruatione edisserit author, mox donationem non insinuatam valere pro Rata concludit.

SVMMARIA.

1 *Donationes inter viuos varijs conficiuntur modis, & quomodo.*

2 *Donatore credente se posse de mille disponere, cum re vera tantum potuerit de quingentis, quid dicendum.*

3 *Priorem præferri, ex duobus donatarijs, cessionarijs, & assignatarijs, quomodo intelligatur.*

4 *Prius, & posterius non datur in ijs, quæ simul natura fluunt.*

5 *Reseruatio in donatione qualis, & quanta esse debeat.*

6 *Parum, & nihil æquiparantur, quomodo accipiendum, num. 8.*

7 *Donatio omnium bonorum non complectitur futura, nec suppellectilia, nec libros, nec equos, neque iura.*

9 *Insinuatio quando requiratur in donatione, & cur.*

10 *Insinuationis ob defectum vitiatur donatio, pro rata excessus tantum.*

11 *Donatio inter personas suspectas nihili æstimatur.*

12 *Insinuationis defectum quando suppleat iuramentum.*

13 *Iuramentum an, et quando purget plures defectus.*

14 *Iuramentum non operatur circa defectum publicationis,*

tionis, aut registrationis donationis, sicuti non est potens, quando requiritur formalitas verborum.

15 *Statutũ Papiæ 135. declaratur, & nouæ constitu. de donat. in Dominio Mediol. explicantur.*

NVETERATA consuetudine receptum est ferè passim, fieri donationes inter viuos reseruato vsufructu apud donatorem, quare admonendi sumus in vestibulo quęstionum huc pertinentium, quod donationes
1 † inter viuos cum reseruatione conficiuntur varijs modis, si quidem aliquando inseritur reseruatio pecuniæ protestando, veluti declarat Thesaur. decision. 97. interdum reseruatur facultas disponenti simpliciter, & nonnumquam fit reseruatio disponendi in vita, & in morte de tanta summa, queadmodum inter recentiores expendię Nizolius allegatione. 3. Papon. consil. 78. num. 15. cum seq. quod si donator credidit
2 se posse † de mille disponere, cum tamen quingenta solum reseruauerit, falsaque hac opinione ductus assignauerit vni 700. alteri 300. tunc recurritur ad iudicium ratæ, ex elegantissimo consil. Paul. de Castr. 331. nu. 4. vol. 1. vbi docet modum diuidendi quingenta in decem partes, quarum quælibet facit quinquaginta, & tres partes de prædictis, nimirum, 150. pertinebunt ad illum, in quem donans disposuit de 300. residuum verò, scilicet 350. adiudicabitur alteri, cui donator assignauit 700. Nec obstat quod ex duobus assignatarijs, vel cessionarijs, vel donatarijs † præfertur prior nomina-
3 tus, & primo loco honoratus, Bald. consil. 248. volu. 3. Cuman. consilio 173. Alexand. consilio 14. numero 8. volum. 1. Afflict. decision. 335. numero 22. & sequent. atque Osasch. decis. 63. quia respondetur Bifariam. Prima est Resolutio; vt intelligatur dubium, quando concurrit temporis interuallum, postquam in his, quæ coniunctim fiunt, seu simul, & semel fluunt,
4 non datur † prius, nec posterius, §. ante hæredis, instit. de legat. l. quidam testamento, ff. de pecul. legato. & l. contractus, vbi Bald. C. de fid. instrument. Alia est responsio, vt prælationi sit
5 locus, † quando primo esset facta traditio citrà errorem illum in mente, alioqui, vbi neutri sit facta traditio, & idem error vtramque assignationem inuaserit, fit vtrobi diminutio pro Rata, ad tradita per Ias. in l. quoties, C. de rei vendicat. & per Gabr. suis communibus, titul. de empt. & vend. col. 2. nu. 8.

Inde arripiendam duximus hanc aliam disputandi ansam, quęstionem nempè peregregiã, ac frequentem, sed arduam, & nodosam, an scilicet, ad validitatem donationis generalis inter viuos requiratur reseruatio ad Ratam bonorum donatorum, vel sufficiat, quid modicum reseruari ipsi donanti; fluctuant namque iuris nostri interpretes circa decisionem præsentis articuli, quandoquidem plerisque arriserit ea sententia, vt donatio minimè gentium valeat, quando reseruatio est modica habito respectu rerum donatarum. Quos inter prodeat Claud. de Seysello, ad l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verbor. oblig. Cagnol. in l. fin. numero 242. C. de pact. Crauet. consilio 864. numero 6. vol. 5. Panciról. conf. 123. Botta Cremonens. consil. 58. nu. 42. cum seqq. Gamma decis. 245. nu. 2. Iul. Clar. ad §. donatio, quæstion. 19. num. 8. circa fin. vbi concludit debere reseruari saltem vigesimam partem illius, quod donatur, ne censeatur facta iactura facultatis testandi, ità sanè protulit Fab. Turret. consil. 38. num. 21. volu. 2. ante eum Dom. Menoch. cons. 184. numero 4. & Cephal. consilio 485. numero 133. ea præci-
6 pua ratione, † quia parum, & nihil adæquantur, authent. præterea, vbi Decia. & alij, C. vndè vir & vxor. & Osasch. decis. 71. nu. 52. Ab alia sententia steterunt etiam non pauci DD. præcipuè verò Soc. iun. in d. l. stipulatio hoc modò concepta, nu. 92. & sequen. Thob. Non. consilio 55. nu. 1. Bertrand. & alij, quos refert Riminal. iun. consil. 555. nu. 8. 9. & 10. volum. 5. & Gabr. consil. 139. vol. 1. vbi donatio non resoluitur ex modica reseruatione, dummodo donator possit inuenire hæredem, id quod iudicis arbitrio linquitur, Cephal. d. cons. 485. nu. 134. Papon. con
7 sil. 78. nu. 10. cum seq. † tanto magis, quod donatio omnium bonorum non comprehendit futura, Clar. d. loco, nu. 4. Thesaur. decis. 199. & Surd. decis. 194. nec suppellectilia, nec vestes, equos, libros, & huiusmodi res, Rim. iun. d. loco nu. 12. At cum reperitur reseruatus vsusfructus conquiescit omnis difficultas, etiam quod vsus fructus finiatur morte, quia de fructibus omnia facere potest, quæ præstare potest vsufructuarius, idcircò hic effectus intelligitur cogitatus ad sustinendam donationem, Gabr. d. cons. 139. præclarissimè Vincent. de Franch. decis. 158. par. prima. Rursus talis donatio non includit iura, de quibus testari potest donans, Surd. con-
8 sil. 450. numero 50. volum. 3. † Nec resistit regula, quod parum, & nihil æquiparantur, vtpotè, quæ non vindicet locum, quando est diuersa ratio, vt hic, Surd. cons. 197. nu. 20. volum. 2. & consil. 301. in fin. vol. 3. Vbi idem iudicatur de minimo, quod de magno, quando in minimo est proportionabiliter eadem ratio, quę in magno. Huic proxima est alia inuestigatio, vt donatio, excedens summam quingentorum aureorum, hodie vero de iure communi octingentorum absque insinuatione, scilicet sinè scriptu-
9 ra † confecta in præsentia iudicis ad euitandas decipulas valeat pro rata summæ permissæ à iu-
10 re, vel à statuto; vitiatur autem † in excessu tantum, vulg. l. sancimus, C. de don. per reg. c. vtile

O 2 per

Digitized by Google

per inutile, de reg. iur. in 6. cum multis adductis per Gabr. suis communibus, tit. de donat. conclus. prima, nu. 56. Rol. à Vall. de lucro dotis, q. 53. nu. 9. & Rim. iun. cons. 599. nu. 64. vol. 5. vbi subijcit singularem illam modificationem, quã-
11 do esset facta donatio inter † personas suspectas, & prohibitas, vt inter virum, & vxorem, tunc in totum vitiatur, Salyc. in l. donations, la prima, C. de donation. inter virum, & vxorem,
12 Soc. cons. 115. col. 2. vol. 4. quod † si donatio sit iurata, vires capit, quoad totam summam nõ obstante defectu insinuationis, quia suppletur à iuramento, quod potest seruari sine dispendio salutis æternæ, dummodo præcedat renunciatio specialis insinuationi; Clar. d. §. donatio. q. 18. nu. 2. Gabr. d. conclus. 1. num. 66. Maluas. cons. 3. Seraphi. de iuram. priuil. 73. Alb. cons. 4. & 198. nu. 4. vol. 1. & cons. 461. num. 18. vol. 3. addentes ad Magon. Rot. Lucens. decis. 38. plenissimè Decis. Perus. 66. nu. 6. par. 2. Gail. obseruat. 39. lib. 1. Caually. tract. com. contra com. q. 222. nu. 13. cum seqq. quidquid in contrarium scripserit Phanuc. tract. de inuent. part. 7. num. 185. cum seqq. non sufficiente iuramento simpliciter præstito, maximè, si ex statuto loci, in quo sit donatio, requiratur insinuatio, Barz. decis. Bono. 25. nu. 9. cum seqq. vbi de cõmuniori attestatur, in foro tamen nostro Papiensi iuramentum, quod enunciatur per clausulam circumcisam in omni ferè instrumento, scilicet; iurans &c. & cætera, cum alia clausula, renunciantes &c. extendatur &c. continet certo certius vtrumque iuramentum, nempè assertoriũ, & promissorium, atque trahit ad se renunciationem cuiuscumque legum auxilij, ita quod haud dubie dicitur renunciatum, etiam specialiter d. insinuationi, idcirco perperam reuocaretur in dubium apud nos, an donatio iurata possit pro excessu oppugnari ob palpabilẽ defectũ insinuationis. Eug. cõs. 7. & 8. quemadmodũ cõstituit Rim. iu. cõs. 599. n. 59. nõ leue discrimẽ
13 inter simplex iuramentum, † & iuramentum latioribus verbis conceptum circa punctũ, quod iuramentum non possit supplere plures defectus, hoc verò suppleat, & remoueat quamcumque repugnantiam, & omnia obstacula; Bursat. cons. 183. nu. 18. cum seq. vol. 2. Neuiz. cons. 8. nu. 22. & 26. Cæph. cons. 161. col. 2. Put. decisi. 377. lib. 1. Menoch. cons. 1. n. 367. & cons. 308. nu. 38. Decian. cons. 60. nu. 1. & 2. volu. 4. Bero. cons. 63. nu. 30. vol. 1. Mandos. ad Rom. consil. 26. Laderc. cons. 83. cumulate Io. Federic. Sol. tract. de bon. const. mat. acqu. q. 30. per tot. Ta-
14 metsi † non suppleat iuramentum eam solemnitatem publicationis, aut registrationis, aut denunciationis, quæ requiritur ex statuto post perfectam donationẽ: Barz. d. deci. Bono. 25. col. 2. Clar. d. §. donatio, q. 18. in fi. Gab. d. concl. 1. nu. 67. Veg. cons. 38. nu. 2. Bertaz. cõs. ciuili 88. nu. 60. cum seq. atq; Maluas. consil. 89. nu. 14. sicuti nec sufficit, vbi requiritur formalitas verborũ,
15 quam requirit † statutum Papien. 135. in ciuilibus, & Nouæ Constitutiones in tit. de don. Alb. cons. 70. vol. 1. & cons. 240. n. 33. cum seq. vol. 2. Menoc. cons. 261. n. 42. vol. 3. Gallia. cons. 31. Plot. ad l. si quando, nu. 865. C. vnde vi. Berret. cons. 40. col. pen. & Rimin. iun. cons. 467. vol. 4. & cons. 592. vol. 5. an autem ex temporis diuturnitate præsumatur insinuatio data obseruantia contractus, Magon. Rot. Flor. decis. 64. n. 75. cũ seqq. tenet opinionem negatiuam, à qua ego libenter discederẽ cum Caball. cons. 142. nu. 66.

QVAESTIO CXXVI.

ARGVMENTVM.

Restitutio in integrum, tàm cõpetens ex edicto minorum, quàm postulata ex clausula generali regulatur ad ratam lęsionis non modicę.

SVMMARIA.

1 *Restitutio in integrum tantum prouidet, quantum abstulit læsio, siue minor sit actor, siue sit reus.*
2 *Restitutio in integrum suffragatur etiam in dotis immoderatæ reductione ad æqualitatem, & cur.*
3 *Restitutionis in integrum auxilium quando competat aduersus lapsum temporis ad redimendũ, quod cępit currere contra maiorem, mox terminatus est cursus contra minorem.*
Præscriptio inchoata contra maiorem quando pergat contra minorem, sine ope restitutionis in integrum.
5 *Minor, qui successit maiori in bonis emphyteuticis, quid remedij capescat contra caducitatis prolapsæ rigorem.*
6 *Restitutio in integrum an detur aduersus omissam confectionem inuentarii.*
7 *Restitutionẽ in integrum postulans minor non tenetur soluere expensas litis contra nonnullorum placita, & cur.*
8 *Restitutio in integrum quando detur aduersus repudiationem hæreditatis.*
9 *Abstensio paternæ hæreditatis quando, & intra quod tempus sit permissa etiam maioribus, qui iam se immiscuissent, & nu. 12.*
10 *Abstensio non fit, nisi exprimatur, contra Alex.*
11 *Abstensioni an sit locus, & quando in materna hæreditate, in qua non cadit consideratio suitatis.*
13 *Repudiata hæreditate patris filij nihilominus tenẽtur pro portione rata ad æs alienum per patrem conflatum ob alimenta filiorum, & familiæ.*
14 *Vxor quando teneatur ad æs alienum per maritum contractum in sustentationem familiæ conciliatis opinionibus dissidentibus.*

15 *Vxor*

Digitized by Google

15 *Vxor debet ali à marito sine dotis iactura, & discrimine.*
16 *Constitutionum Cæsarearum in Dominio Mediol. tit. de nota. pub. §. nulli notarij, locus explicatur.*
17 *Vxoris quomodo recte prospiciatur indemnitati, quando simul cum marito vendit, aut alienat.*

ONGRVENTER differendum venit, quando præsidium restitutionis in integrum in gratiam minoris, vel eorum qui vtuntur iure minoris, admittat hanc proportioné, seu considerationem ratæ, & in tribus potissimum casibus ad ratæ æquilibrium recurritur, qui fluunt ab illo fonte, quod restitutio in inte-
1 grum regulatur ad ratam † læsionis, cum tantum restituatur, quantum abstulit læsio, sine qua, nec modica quidem, conceditur hoc auxilium, l. 1. C. de sentent. pass. Barto. in l. 1. num. 9. C. si aduers. rem iud. Dom. Menoch. de arbit. iudic. lib. 2. casu 75. cum aggestis per Mascard. de probat. volum. 3. conclus. 1273. siue minor sit actor, siue reus; præclarissime Laderch. consil.
2 108. num. 4. † Ecce minor immoderate dotans sororem adiuuatur hoc beneficio restitutionis in integrum, etiam si iurata fuerit promissio, sed debet præcedere absolutio a iuramento, vnde fit reductio ad congruam dotem, l. si ex causa, §. in dotis, ff. de minor. l. vnica, C. si aduers. dotem; etiam respectu fratrum maiorum, cum quibus simul, & insolidum is se obligauerat, qua restitutione in integrum impetrata quilibet tenetur pro rata ad dotem congruam iuxta dictamen boni viri, cessante prorsus obligatione solidi, l. iure succursum, §. si in dote, ff. de iure dotiũ. Natta consil. 658. D. Menoch. consil. 242. volum. 3. atque cumulate apud D. Odd. tractat. de restit. in integr. par. 1. quæst. 46. & par. 2. quęstio. 50. & facit ratio l. vnicæ, C. si in comm. eademque causa restitut. in integr. Afflict. decis. 213. Abb. consil. 507. vol. 3. & Surd. decis. 287.
3 nu. 8. Insuper si † venditum sit prędium per auctorem minoris cum pacto luendi limitato ad tempus certum, mox superueniat mors venditoris adhuc pendente termino ad redimendum, residuum præterea temporis fluxerit post obitum, tunc hęredi minori succurritur per restitutionem in integrum non ex edicto minorũ postquam cum minore nil gestum apparet, sed per clausulam generalem ex capite ignorantiæ, quę præsumitur in quolibet successore in ius alterius, l. qui in alterius, ff. de regul. iur. quare hæc restitutio competit pro rata temporis decursi per ignorantiam, vt illud reintegretur, l. Aemilius, ff. de minor. Crauet. consil. 201. num. 29. Bero. consil. 121. volum. 3. Eugen. consil. 95. Maluas. consil. 118. Thesaur. decis. 103. præclare idẽ Odd. d. tract. par. 2. quæst. 86. articu. 2. & nouè Cæsar Barz. decis. Bono. 107. nu. 32. cum seqq. & Alb. consil. 229. nu. 17. cum seqq. vol. 2. Nil obstantibus his, quæ affert Surd. decis. 4. num. 16.
4 vbi præscriptio inchoata † contra maiorẽ currit contra hæredem, licet sit minor, cui præterea non competit restitutio in integrum: Corbul. tract. de iur. emphyt. tit. vlt. ampliat. 29. nu. 7. cum seqq. & Papon. cons 85. numero 6. vbi
5 infert ad minorem qui successit † maiori inuestito in bonis emphyteuticis, qui non idcirco restituitur in integrum aduersus caducitatem, cũ nil sit gestum cum minore, sed causata sit ex cõtractu celebrato cum maiore, veluti quoq; sensit Mar. Anguisol. consil. 212. num. 14. cum seq. lib. 1. Caldas, ad l. si curatorem, ver. sua facilitate, C. de in integr. restit. æquior tamen est opinio pro minore, vt hærede, clausulæ generalis remedium intentante, Maluas. consil. 102. col. fi. & d. consil. 118. & nũcupatim Viuius decis. 501. nu. 8. 9. & 10. lib. 3. Rursum passim obseruatur
6 minori † competere restitutionem in integrum aduersus omissam confectionem inuentarij, vt duntaxat pro rata bonorum hæreditariorum teneatur, & non vltra vires pulsetur hęreditarias, Natta consil. 16. Surd. consil. 95. vol. 1. Magon. Rota Lucens. decis. 40. Odd. d. tract. quæst. 89. arti. 7. Nec isto casu tenetur minor ad expensas litis contra eum factas per creditorem, qui iam obtinuerat binas sententias ante restitutionem, Natta. d. consil. 16. & 17. atq; Decis. Perusin. 55. num. 17. cum seq. par. 1. Nec obstat, quod scriptum reliquit Celsus Hugo consil. 101. vbi petens resti-
7 tutionem in integrum tenetur † ante omnia ad expensas, Bal. in l. in minorum, ad fi. C. in quibus causis rest. in integ. sit necess. & Odd. de rest. in integr. par. 2. quęst. 65. nu. 91. & quidem vt actu reficiat, neutiquam sufficiente sola oblatione, Burs. consil. 412. nu. 13. & 14. vol. 4. Nam contraria opinio verior est, atq; communior. Natta d. consil. 16. & 17. etiam si agatur de expensis contumacialibus, quia restitutio efficit, vt in omnibus, & per omnia quis reponatur in pristinum statum; ergo, etiam quoad expensas, l. quod si minor, §. restitutio. ff. de minor. atq; ita re bene ad trutinã vocata concludit Thesaur. decis. 9. & Bursat. consil. 412. nu. 13. cum seq. vol. 4. Multo
8 igit' magis † proderit istud suffragiũ aduersus repudiationẽ hæreditatis, Odd. d. tract. p. 2. q. 61. Vnde tenebitur creditorib. pro rata bonorũ ad eius manus peruentorum si interea contigisset solutio particularis æris alieni, arg. l. si debitor, C. de sent. pass. id quod protenditur etiã ad re-
9 uocantẽ abstensionẽ † paternæ hæreditatis, quę pmittit' maiori quoq; iure suitatis intra trieniũ, vbi res nõ sint alienatæ: casus est singularis in l. fin. C. de rep. hæred. Bal. consil. 403. nu. 9. & consil. seq. vol. 3. Rot. Flor. sub Magon. decis. 10. num. 16. cum seqq. Alex. consil. 126. vol. 7. Castr. & Angel. ad l. 1. C. de iure deli. subtilissime Vasquius ad l. quoniam in prioribus, lib. 3. §. 21. limit. 10.

O 3 num.

Digitized by Google

nu.261.C.de inoffic.testa. cum res desierit esse integra.l.quod si minor, §.Scæuola,ff.de mino. Crau. consil.151.nu.29. sicuti restitutio in integrum concessa de forma aduersus aditionem hæreditatis non inducit resolutionem contractuum factorum à restituto tamquam hærede, nec permittit recuperationem alienatorum bona fide,l.quoties, ff.de acquir.hæred. d.l.si non expedierit,§.1.l.in integrum, & l.si mulier post quam,ff.de minor.Alex.conf.67.vol.5.Odd.de rest.in integr.q.62.art.6.nu.69.quod si pro parte sint alienatæ res paternæ,pro parte non, recuperat filius pro rata bonorum non alienatorum
10 iura actiua,& passiua,dummodo † in specie reuocet abstensionem, non sufficiente actu, qui etiam non posset fieri citra ius, & nomen hæredis,gloss.in d.l.1.C.de iur.delib.quam communiter esse approbatā dicit Bim. consil.83.vol.1. nu.1.Botta Crem.consilio 34.nu.12.& sequen. ac Vinc.de Franch.decision.80.num.10.part.1. quicquid in contrarium protulerit Alex.d.con
11 sil.126.vol.7.† Aliud est in materna hæreditate repudiata quia datur duntaxat annus ad reuocandam repudiationem,Gloss.in d.l.fin. cum desit ius suitatis,§.fin. instit. de hæred. lib. iam
12 vero cessat † facultas reuocandi d. abstensionē stante substituto,vt in d.l.fin. cum gl.quia prouisio hominis facit cessare prouisionem legis, latè Gabr.de hac ipsa reg.suis communibus,tit. de reg.iur.conclusion.8. Neque hinc discedere potuissem vnquam quin pro coronide reliquis-
13 sem illud notatu dignum, scilicet,† quod filij etiam repudiata hæreditate paterna possunt conueniri à creditoribus, qui mutuam pecuniā crediderunt patri, quam constat esse consumptam in alimenta filiorum, & sanè tenentur pro eorum Rata,Rom.singul.213. Franc. Cremen. singul.37.& Addition.ad Marsil.singul.224.id,
14 quod nonnulli trahunt etiam † ad vxorem, contrà quam potest creditor ex causa mutui conuersi in alimoniam vxoris, & familiæ agere, eaque pro sua Rata tenetur, vbi maritus nō habeat, vnde soluat, & sic obtinet iuxta illorum sententiam in ære alieno, aliter contracto, & quod maritus pergentibus nuptijs conflauerit. Gamma.decision.366. nu.6. & 7. quod dictum nobis non placet, & non rectè infertur de filijs ad vxorem,quoad iacturam, vel discrimen dotis, tum quia Bartol.in l.his solis, ff. de cond. indeb.ad quem confugiunt omnes hunc ipsum articulum pertingentes, nihil asseueranter statuit;tum etiam,quia Dec.& Alciar. in l.si eum seruum,ff.si cert.petat. in contrariam opinionem iuerunt,quæ prætereà est æquior, melioribusque subnixa rationum radicibus, præsertim vero, quod vxores debent ali à maritis;
15 † Dotisque conseruatio respicit bonum publicum,scrib.omnes,ad l.primam, ff.solut. matri. Thesaur.decis.223.nu.13.& sectatores contrariæ opinionis tantopere perniciosæ dotibus,vel (præter Gammam) loquuntur de vxoribus habentibus alia bona, vel in terminis dotis non possunt vere loqui, nisi perspicuè liqueret creditorem secutum fuisse fidem etiam vxoris,& eius contemplatione mutuasse, veluti obseruatur in additionibus ad Ludouic.Rom.d.singul. 213. nimirum, quando mutuum fit expresse in causam alendi filios,vel in sustentationem vxoris,& familiæ,maritus deinde esset nonsoluendo, & mulier haberet bona vltra dotem, cum reipublicæ intersit, ne dos periclitetur, seu absumatur,& imminuatur,Sur d.tract.de Alimen. Priuil.48.apud nos de remed. subsidiar.remed. 12.illar.1.Tantoque minus seruarentur in Do-
16 minio † Mediolani eorum placita, cum disertè
17 cautum sit Cæsar.† constitution.tit.de notarijs publ.§.nulli notarij,ne fiant contractus, vel distractus in præiudicium dotium, nisi præcise,& ad vnguem seruentur solemnitates per statuta requisitæ,& vix sacrosanctus Senatus Mediolani,idemque sapientissimus ordo seruata potissimum cautela,de qua per Affli. decis.209. nu.2. in argumento coniugum vendentium simul id, quod prætactū fuit à nobis sup.q.42. superinde aditus dispensat, seu exaudit vota precantium, nisi mature prægustata (vt assolet semper)causæ expressæ veritate,& iustitia, atque cum cautione vxoris in alijs bonis viri vel per depositum pretij vel per implicationem illius in fundo idoneo pro Rata dotis,Alex.conf.38.vol.2.& diximus allegato tract. de remed. subsidia. reme. 85.Plot.in terminis d.constitut.ad l.si quando, §.5.nu.48. C. vnde vi.paruæ editionis, Castr.in l.iubemus,C.ad Vellei.& Papo. conf.41.nu.43.

QVÆSTIO CXXVII.

ARGVMENTVM.

Ruina operis per plures fabros conducti percutit singulos pro rata.

SVMMARIA.

1 *Fabri quando, & qualiter teneantur ruinæ damnū emendare quæ contigerit in opere per eos conducto, nu.5.7.*
2 *Fabri possunt mercedem pro rata temporis petere, etiam quæ præstatur ad mensuram.*
3 *Operas præstans vitiosè pro eo est, ac si nil esset operatus.*
4 *Conductor tenetur de lata culpa, de leui,non de leuissima nisi in casu de quo sub nu.8.*
6 *Periculū suscipiens in se non sustinet casū fortuitū.*
9 *Opus non factum in forma debita in quo prægrauet fabros.*
10 *Peritis in arte standum & quando.*

OMIT-

1 Omittendam minimè existimauimus eam disceptationem; vtrum ruina operis per plures fabros conducti † contingens vitio operis perouitiat singulos pro rata, necne; primo intuitu videretur tenenda opinio affirmatiua, per textum in l.ea lege, §.locaui, ff. locati, quemadmodum pensio, quæ præstatur
2 ad † mensuram fabris, pro rata operis facta peti potest, & non expectata consūmatione operis debetur singulis pro rata, l. qui insulam, §.qui ædem, ff.locati. Caroc.de locato, part.3. tit. de vitio operis, paruę editionis. Corroboratur hac
3 viuida ratione, † quia vitiosè operas præstans pro eo est, ac si nullas operas præstitisset, nec culpa caret, ob quam tenetur emendare damnum ruinæ contingentis, l.fluminum, §.1.ff.de damno infec.l.si ita stipulatus essem abs te, ff.de verborum obligat.& glo.in l.Martius, iuncta l.fin. ff.locat. cum adductis in propriis terminis per Parisi.conf.37.col.prima, vol.primo. Rursus cōductor tenetur de dolo, lata culpa, & leui. l.contractus, ff.de regul.iur.§.penult.Instit.de locat.
4 & Bartol.ad l.quod Nerua, ff.depositi. † Atqui contraria sententia non paucis arrisit, propter-
5 ea quod vel † neminem afficiat casus ruinæ, tanquam fortuitus, sed pertineat ad dominum, l.opus, ff.locat.per reg.l.quæ fortuitis, C.de pigno. actio.Sebast.de Med.tract.de casibus fortuitis, q.8.num.1.& facit text.in l.fin.§.1.ff.ad legem Rho.de iactu, cui proxima est illa regula, quod mala electio est imputanda eligenti. l. cum in plures, §.seruum meum, ff.locati. Amplius si ad culpam refertur ruina, ea esset leuissima, de qua non tenetur conductor operis, nisi in se suscepe-
6 rit futurum † periculū, esto quod ita suscipiens in se futurum periculum non teneatur de casu fortuito, d.l.opus, cum l.seq.ff.locat. Nos vero
7 meditati sumus hāc † conciliatricem sententiā, scilicet aut agitur de pluribus fabris æque principalibus eiusdem peritiæ, sicuti eiusdem ordinis, & omnibus magistris, opificibusque exercitatissimis, aut de pluribus fabris, quorum vnus sit maior, & peritior altero, quique non sunt inter se æquales: primum casum denuo sic distinguendum putamus; aut dietim operas suas locarunt, tunc frustra introducitur quæstio Ratæ, quia de ruina quomodocunque proueniente ipsi non tenentur, d.§.locaui, Rom.sing.91.quandoquidem sufficiat, si operentur, vt sciunt, dum non affirment se peritos, & si eos conducens non reprobat, imputādum est illi, quia isti fabri non se astrinxerunt ad certam operis qualitatē, neque ad certum tempus, cum dietim videātur conducti, & dietim possunt reprobari, & alij subrogari loco reprobatorum, seu imperitorū, Petr.de Vbald. tract. de socie.par.3.q.37.iuxta ordinem Federi.Sol.post illius tract.de dot.aut susceperunt opus faciendum, seu constituendū vna locatione, & tunc iterum distinguitur inter ruinam contingentem vitio soli, & hæc ascribitur domino ædificij, sicuti eidem imputatur ruina contingens casu fortuito.d.l.Martius; & inter ruinam prouenietem dolo, lata culpa vel leui fabricatorum, seu constructorū, quę pertinet ad singulos fabros pro rata.l.si vt certo, §.nunc videndum. ff. commod.nil officiente distributione pensionis in singulos dies.d.§.locaui, vbi quoque Bart.celebre est consi.Paris.iam allegatum.37.num.14.Secundo autem casu principali non tenētur, nisi magistri, qui professi sunt, affirmaruntque se peritos; alij vero reputātur ministri nudi, seu simpliciter operarij, tametsi quādoque se habeant in aliquo alio opere, tanquā magistri, Caroc.de locat.par.2.tit.de dolo, nu. 3.nisi forma susceptæ obligationis aliud ius exposcat, arg.l.1.cum seq.ff. de exercitor. action. Neq; prætereūdę sunt duæ modificationes, quęrum alteram suppeditat contex.in d.l.opus, quā-
8 do quis debet opus † ad mensuram, tunc tenetur etiam de leuissima culpa pro omni periculo, quoad mensuratūr. Aliam aduertit Paris.d. con.37.col.2.inquiēs, si opus erat tale, quod nō erat approbandum, quoniam patenter erat vi-
9 tiosum, & non factum in † forma debita etiam iuxta dictamen peritiorum in arte; quibus standum est; late Mascard.de probat. vol.3.concl. 1169.casus etiam fortuitus superueniēs nō eximit fabros, nec cōductores, quin teneantur ad interesse; vel saltem reædificare, cum sufficiat à principio interesse locatoris; Pau.de Cast. ad d. l.Martius.in princ.ac Sebast.de Med.d.tract.de casib.fortuit.q.10.nu.10.

QVAESTIO CXXVIII.

ARGVMENTVM.

Operatio impedito casualiter mercedis solutio fieri debet pro Rata diei.

SVMMARIA.

1 *Operarij impediti propter pluuiam an iustè petant integram mercedem totius diei, vel ei debeatur merces pro Rata tantum diei, & num.3.7.*
2 *Labor, & pecunia recipiunt diuisionem temporis.*
4 *Conditio præsertim casualis pro impleta habetur: si non stat per obligatum ad implementum, & numero 10.*
5 *Famulis an debeatur salarium pro tempore infirmitatis saltem ex æquitate, & num.12.*
6 *Argumentum, à locatione ad venditionem quando validum sit, & num.13.*
8 *Locatio, & conductio est contractus bonæ fidei.*
9 *Intellectus l. qui operas, ff.locat.*
11 *Legatum relictum Monasterio adiecta conditione sepeliendi in ecclesia sua, legantem debetur nihi-*

Digitized by Google

nihilominus: si non sepeliatur ibidem testator mortuus excommunicatus.

14 *Famuli, operarij, & huiusmodi quando præsumantur satisfacti de eorum mercede, & salario.*

15 *Famuli, & operarij in Dominio Mediolani, ex ordine excelsi Senatus non possunt petere mercedem, vel salarium post trimestre inter præsentes, & semestre inter absentes.*

1 SED & illud in dubium vocatur, an operarijs, † qui non laborant tota die propter pluuias, vel ob casum similem, fiat solutio mercedis pro rata tantum diei, vel integram mercedē præstari oporteat; Hinc, & hinc sunt auctoritates, argumēta, & rationes; Etenim quod pro Rata tantum debita sit merces, probat Glo. in l. si quis domum, §. 1. ff. locat. Specul. de locat. §. 5. Floria. in l. 4. ff. de vsufr. cum adductis per Caroc. tract. de locat. & cond. par. 2. tit. si non stat locat. num. 13. primæ editionis, quo-
2 niam tam labor, † quam pecunia recipiunt diuisionem, l. Seio amico, ff. de annuis legat. contrariam nihilominus sententiam alij amplexi
3 † sunt per tex. in l. qui operas, ff. locat. l. Mœuia, ff. de annuis legatis, potissimum ex eo, quod nō
4 stat † per operarium, quominus desudet, ac faciat sibi incumbentia, sed per casum fortuitum, qui non debet nocere locatori operarum suarū, l. in iure ciuili, ff. de reg. iur. & l. si pecuniam, ff. de condict. caus. dat. quo casu salarium debetur
5 † famulis etiam tempore infirmitatis absq; necessitate restaurandi tempus absumptum in infirmitate, cum conualuerit, Glo. in l. arboribus, ver. ægrotante, ff. de vsufr. Caroc. d. tract. de locat. par. 2. tit. de temp. pension. num. 9. cum seq. Additur Thom. Actius tract. de infirmit. par. 1. cap. 48. num. 27. & cap. 49. num. 30. vbi etiam disserit, an tempore infirmitatis debeantur famulo expensæ saltem modicæ pro alimonia, quamuis hodie male habitet charitas in domicilio aliquorum diuitum primo quoq; tempore infirmitatis transmittentium propterea miseros famulos ad hospitale, an hęredibus famuli mortui intra annum debetur salarium pro rata, Caroc. d. tract. par. 2. tit. de offic. assess. nu. 7. paruæ edition. stringitur difficultas ex adæqua-
6 tione locationis, † & venditionis, §. 1. Instit. de locat. & Caroc. d. tract. de locat. par. 3. tit. vlti. Atqui venditor etiam si res vendita fuerit amissa, adhuc pretium consequitur, §. cum autem, instit. de empt. & vendit. Ergo, & istę laborator vineæ; vel rector, vel faber, aut aliter operarius nāciscitur mercedē, licet casu fuerit præpeditus præstare operas; In hac pugna obtinuit prior
7 sententia contra † operarios, maxime vbi impedimentum non fuit momentaneum, vel interea operarij sese applicuerunt alteri negotio, faciētes aliquod lucrum, quod est notabile tempera-mentum, vt luculentissime ostendit Rofred. Beneuen. tracta. ordinis Iudiciarij, part. 4. Rub. de action. ex loca. nu. 12. vbi insuper nectit hanc aliam rationem, quia in bonę fidei iudicijs, qua
8 le est † locatio, & conductio, exuberat vsque adeo bona fides, vt nullatenus veniat casus fortuitus, qui propterea nō debet vni prodesse, scilicet operario, & alteri, hoc est, conductori obesse, §. actionum. Institu. de action. nec negotij quicquam facessunt obiectata; Non sanè tex. in d. l. qui operas, cum d. l. Męuia; quia procedunt
9 in actu, in quo † consideratur principaliter honor publicus, vt in aduocato ad causam, Docto re conducto ad lecturam, & Medico ad practicam, secus in actu, in quo principaliter attenditur interesse pecuniarum, Thom. Actius, d. cap.
10 49. num. 31. Nec vrget † regu. d. l. in iure ciuili, quia non arrogat locum, quādo implementum non potuit sequi ob casum fortuitum, vt est imber, tunc is, cuius contemplatione implendum erat, vlterius non prægrauatur, sic resoluit Dynus in cap. cum non stat. num. 2. de regul. iur. in sexto; secus si iniectum fuisset impedimentum per conductorem, quo casu operarijs debetur merces conuenta: ad hanc rem confert insignis casus apud Barto. in l. mulier, §. ream, ff. ad leg. Iul. de adulter. vbi si sit relictum legatum ab
11 aliquo cuidam † monasterio adiecta ea conditione; quod religiosi illius ecclesiæ debeant legantem sepelire in tali loco ecclesiæ suæ, mox testator moriatur excommunicatus, vel in tali statu, vt non debeat humari in loco sacro, nihilominus legatum debetur monasterio, quia per se non stetit, idque est commune omnibus conditionibus casualibus, vel expressis, vel subintellectis, Mayner. late ad d. l. in iure ciuili, nu. 33. cum seqq. non etiam pugnat argumentum de
12 infirmitate, quæ pariter est casus † fortuitus, Thom. Actius, d. tractat. de infirmit. cap. 4. 8. & 9. & quæ assolet plurimum excusationis præstare infirmo, veluti nos ipsi diximus superius, quæst. 117. & nunc addimus Farinac. tract. crimin. par. 1. quæst. 11. num. 53. quia procedit in infirmitate, quæ modico tēpore perdurauit, & ex quadam commiseratione, nō de rigore iuris, & Caroc. d. loco. addo etiam distinctionem Capellæ Tholos. q. 360. vltra quod longe diuersa est ratio inter casum infirmitatis, & impedimētum pluuię, cum conditio famulorum non fiat dietim, & horatim, veluti accidit in operarijs;
13 † Nec denique ad rem pertinet argumentum de venditione ad locationem, quia venditor certat de damno vitando, cum si non haberet pretium, iam euidentissime damnum rei suæ sustineret, conductor autem de lucro certat, cū nihil de suo amiserit, argum. l. Titio, §. 1. ff. de conditio. & demonstra. ita soluit nodum hunc Rofred. d. loco, colum. vlt. Cæterum pro coro-
14 nide adnotandum superest, quod † operarij fabri,

Digitized by Google

fabri, murarij & huiusmodi opifices perfecto opere ex communi obseruantia præsumuntur satisfacti, Gallia. consil. 86. nume. 15. & in famulorum salarijs præscriptio statutaria, vel prouenient ab aliquo ordinamento procedit dumtaxat, quando famulus post discessum à domino in eodem loco est commoratus, Gamma de-
15 cisio. 334. num. 10. apud nos in dominio † Mediolani aliud seruari iubet ordo editus à Sacro sancto Senatu anno 1549. die 28. Martij, quo diserte dispositum est, vt lapso trimestri inter præsentes, & semestri inter absentes operarij nõ audiantur in petenda mercede: de iure communi aliud est. Rebuf. de sententia prouisionali artic. 3. glos. 8. immo statutum quod salarium nõ possit peti post triennium non percutiet illum cui salarium est distributum & debitum in singulos annos, quia tot requiruntur præscriptiones quot sunt salaria debita veluti requiritur in omnibus annis obligationibus, Surd. decis. 24.

QVÆSTIO CXXIX.

ARGVMENTVM.

Pensio fundi venditi diuiditur inter emptorem, & venditorem pro rata fructuum perceptorum, & non perceptorum.

SVMMARIA.

1 *Pensio quando debeatur emptori fundi locati, vel quãdo sit pro rata inter contrahentes partienda.*
2 *Venditori debentur omnes affictus collectis fructibus, quo tempore processit venditio, tametsi dies solutionis nondum cesserit.*
3 *Fructus pro portione colonica quando debeantur emptori, si vendens coluisset proprijs manibus agrum venditum.*
4 *Fructus pendentes faciunt fundum preciosiorem.*
5 *Regula l. non omnis, ff. si cert. pet. vt accipiatur.*
6 *Reg. l. veteribus, ff. de pactis: Rursum enucleatur.*
7 *Tempore quod mensuratur, distinguitur secundum tempus.*
8 *Fructus pendentes tempore cadentis retractus ad quem pertineant.*
9 *Pensiones iudicantur fructuum instar.*
10 *Clausulæ, cedens, circuncisæ, seu cateratæ virtus quænam sit.*
11 *Fructuum, qui singula die percipiantur, discreta prorsus ratio ab his, qui semel in anno percipiuntur.*
12 *Venditor, qui manum apposuit ad fructus maturos sciente emptore, nec reclamante, quid lucretur.*
13 *Continuatiuo remedio locus non est, cum fideicommissarius possidet permittente hærede.*
14 *Actus sequens præsumitur factus in executione præcedentis tractatus.*
15 *Repetita in contractu præsumuntur, quæ dicta sũt in tractatu.*
16 *Fructus rei venditæ cum pacto adiectionis in idem pertinent interim ad primum emptorem.*

VENDITO prædio, quod nummis colebatur per tertium, contenditur aliquando inter venditorem, & emptorem de pensione, cuius cõmodo cedat; & resolutio est, quod si fructus partim fuissent percepti, partim non; tunc temporis pensio pro rata perceptorum, &
1 non perceptorum † diuidetur inter emptorem, & venditorem, insignis est theorica Bart. ad l. vlt. §. vlt. ff. de iur. fisc. Glos. Fulg. & Castren. in l. Iulianus, §. si fructibus, ff. de action. empt. præclarè Salyc. in l. fructus, C. de action. empt. Alex. consil. 82. num. 16. volum. 2. cum adductis per Peregr. tract. de fideicomm. artic. 49. nu. 97. additur Bald. consi. 153. volum. 4. Caroc. de locat. par. 1. titul. de pens. rei vend. num. 2. paruæ edi-
2 tion. At omnibus fructibus perceptis † licet nõdum dies solutionis cesserit, affictus debentur venditori, suntque illius præcipui; Bart. in d. l. vltima, §. fin. ff. de iur. fisci, & scripsimus nos tra. de fact. scient. & ignor. cẽtur. prima, dist. 68. nu. 19. tom. 1. sicuti fructus pendentes etiam pro
3 portione colonica, si venditor † ipse coluisset, (alioqui secus) ex veriore, & saniore placito nostratum, ad emptorem pertinent; d. §. si fructibus. Vincen. de Franc. decis. 79. par. prima, cum sint pars fundi propter vnitatem, l. fructus pendentes, ff. de rei vendicat. Osasch. decis. 82. nu. 2. & Peregr. d. artic. 49. nu. 92. Astipulatur quo-
4 que illa ratio, quia videtur pluris emptus † fundus ratione instantium fructuum, & flauescentium segetum; sic Thesaur. decis. 55. in fi. & Bar. singul. 94. Decis. Perus. 79. num. 17. par. 2. Nec mutat sententiam regula l. non omnis, ff. si cert.
5 pet. † quia dicta regula non procedit, quando vel voluntas est contraria his, quæ sunt de substantia, vel quando repugnat natura actus, qui geritur, Benintend. decis. 81. num. 19. Neque ob
6 est emptori, regula l. veterib. ff. de pactis, † quia non habet locum, vbi vel natura actus supplet, vel verisimilitudo ipsa repugnat, vel vniuersalitas verborum, Rot. Rom. decis. 70. num. 17. par. 2. in nouissimis, iuncta decis. 125. nu. 17. & 28. ead. par. 2. & vero alia argumenta quæ deduci possent declinantur à Rom. cons. 10. Pro extensione huiusce collectionis duo sunt obseruãda, & toridẽ pro modificatione: etenim idẽ sancitũ est, quãdo facta esset venditio cum pacto retro uendendi, de qua re diximus supra quæst. 36.
7 quia † quod tempore mensuratur, distinguitur secundum tempus; secus in eo, quod tẽpore non mensuratur, sed in instanti assumit suum esse.
Felyn.

Digitized by Google

Fely.notanter ad c.de quarta, num.38.de præscript. excipiuntur fructus pendentes tempore
8 cadentis retractus, † in quo potissimum differt venditio necessaria a voluntaria. Thesaur. decisio.56.

Adiungitur hæc alia ratio, quia de mercede
9 debita occasione fructuum idem † iudicatur, quod de fructibus ipsis; Vinc. de Franch.d.decis.79.nume.3. Ampliatur secundo etiam si in venditione esset præinserta clausula, cedés, &c.
10 † quia non intelliguntur cessæ actiones personales, quæ ex se stant; Curt.iun. consil.45. volu. 1.nisi verba sint generalia, Alex.cons.68. vol.5. opus enim est speciali reseruatione ad fauorem emptoris, alias non potest quicquam prætendere respectu fructuum perceptorum, Caroc.trac. de locato.tit. de successore, quæst.20.num.18. Magnæ editionis; secus si affictus essent exigendi, Cuman. cons. 20. Modificationem primo de loco suppeditat Vincent. de Franch. d. decis.
11 79. † vbi distinguitur inter fructus, qui semel in anno percipiuntur, qui integrè spectant ad emptorem, si ad emptiònem deuentum sit nondum recollectis fructibus; idem si pars fructuũ sit pendens: alia vero (vt aiunt) leuata spectant pensiones ad emptorem pro rata fructuum pendentium, & venditori pro rata perceptorũ, Ro. d.cons.10.in additionibus. Alex.cons.82.num. 16.volum.2. & Cuman. d.cons.20.& inter fructus, qui singulis diebus percipiuntur, vt Molendina, Tabernæ, Horti, Diuersoria, Domus, pecuniæ censuales ad præscriptum Bullarum, Donaria annua Principum, & pecuniæ super montibus, in quibus fit diuisio inter emptorem, & vẽditorem pro rata temporis, Peregr.d.artic.49. num.99.& 100.Caccialup.de pensio.quæst.25. Gig.eod.tract.quæst.53. aliter se habere pensionem annuam, vel biennalem affirmat Thesaur. d.decis.56.in fi. quoniam hæc tollitur per venditionem, postquam emptor non tenetur stare locationi; vulg.l.emptorem, C.locat.Alteram ministrat Thesaur. decis.55.in fi.ex Didac. lib. 1.variarum resol.lib.1.cap.15. num.7. quando
12 iam venditor † apposuisset manum ad collectionem fructuum, qui tempore contractus erant plenè maturi, emptoreque sciente se præparasset, nec contradicente, quasi tam altum silentium emptoris declaret mentem ipsorum cõtrahentiũ eam fuisse, vt in venditione non venirent fructus, cum sequela facti conferat ad interpretationem dubiæ voluntatis, Bursat.cõs.142. num.14.& cons.193.num.51. vol.2. qua ratio-
13 ne seruatur in praxi, quod non habet locũ † remedium continuatiuum in hæredem, iuxta normam Cæsar.Constit.in Dominio Mediolani.ti. de contin.possess.def.in hæred. quando permittente hęrede fideicommissarius possidet; Pereg.
14 de fideicomm.art.47. num.40. † nam actus sequens non tumultuarie præsumitur factus in executionem præcedentis tractatus; Alciat. de præsumpt.Reg.2. præsumpt.24. & Rot.Roma. decis.104.num.5.par.2.in nouissimis, & per ap-
15 positè confert decis.Surd.291. num.9.† vbi repetita videntur in conclusione contractus, quę fuerunt dicta in tractatu, etiam si actus fuerit gestus ex interuallo, dummodo non varientur personæ: quæ tractarunt, & quæ contraxerunt; Additur tandem aliud pro declaratione prædi-
16 ctorum, † vt fructus rei venditæ cum pacto ad iectionis in diem interim pertineant ad primum emptorẽ: Aman. de claris aquis sing.125.

QVÆSTIO CXXX.

ARGVMENTVM.

Creditor recipiens ab vno ex correis suam ratam absque protestatione intelligitur remisisse ius solidi.

SVMMARIA.

1 *Solidi ius censetur remissum per creditorem recipientem ratam ab vno ex correis, & quando habeat locum isthæc enunciatio.3.4.6.*
2 *Vna eademque obligatio non debet diuerso iure censeri.*
5 *Solutio quantitatis proportionata ad vnum creditum præsumitur facta in extinctionem d.debiti, non diuersi.*
7 *Creditoris petentis ratam, & debitoris soluentis portionem ratam idem iudicium.*
8 *Creditor ex vi solidi eligit, quem malit pulsare, vt exigat integrum creditum.*
9 *Solutio facta per vnum ex correis quando liberet alios.*
10 *Creditor non contradicens protestationi debitoris pro sua tantum rata soluentis sibi præiudicat, & in quo consistat hoc præiudicij vestigium.*
11 *Facti separabilis, & inseparabilis differentia in argumento obligationis per plures vnà susceptæ.*
12 *Factum vnius correorum, quando alijs prosit, vel noceat.*
13 *Correus an teneatur communicare, quod a debitoribus exigit.*
14 *Liberatio concessa per viam transactionis quando cæteros adiuuet.*
15 *Fulgos. consil.134. & Cuman. consil.24. dissidium componitur.*

IN ea iuris disceptatione, quæ sumitur à l. si creditores, C. de pact. scilicet, ex receptione partis debiti soluti ab vno ex correis debẽdi induci diuisionẽ debiti, ea propter alij possunt pro rata tantum conueniri si fre-

frequentiores Doctorum calculos recognoscere velimus, videtur communi consensu in hanc sententiã descensum, vt si simpliciter partẽ
1 soluerit debitor, non adiecto, † quod pro rata soluebat, tunc temporis neutiquam sit inducta diuisio, & solutio facta pro rata, & portione ipsum soluentem concernente adfert beneficium diuisionis, & habetur decis.47. inter decision. German.auctor Iacob.quia vna eademque obligatio non debet diuerso iure censeri, ita sanè
2 † in terminis aduertit Rip. Ticinensium Iurisconsultorum Lampas ad l.si ex toto,§.si ita scriptum,num.12.ff.de leg.1.pergens insuper ad triplicem declarationem examussim Ratæ punctum attingentem,scilicet quando creditor sim
3 pliciter † recepisset a debitore ratam soluente pro portione sua;secus accedente illa protestatione (saluo iure solidi) & hæc est vna ex declarationibus Ripæ ibidem, cuius etiam meminit Afflict.deci.142.Ronchegal.ad l.3.verb.vtiq;, num.23.cum seqq. ff.de duobus reis. Bellon.cõsil.44. Afin.de execut.§.7.cap.94. & Cuman.cõsil.81. Aliam subnectit Ripa modificationem,
4 † quando soluisset debitor ratam suam de sorte principali, alioqui ex præstatione vsurarum non assurgit d.diuisio,aut exceptio taciti pacti. Rursus declaratur eadem enunciatio, vt arroger locum, quando solutio deprehenditur facta punctualiter, & integre de parte sua, neque plus, neque minus,iuxta Glo.vbi Ange.& Imo. in l.inter eos,§.1.ff.de fideiuss. † sicuti in simili
5 solutio quantitatis proportionata ad vnum debitum creditur facta in extinctionem dicti debiri, non diuersi,Bart.in l.cum ex pluribus, col. 2.ff.de solut.& Rot. Flor.sub Magon.decis.13.
6 num.26. † Aliter declarat Afflict. d. decis.142. quando alij correi non essent soluendo,tunc nõ sumitur coniectura diuisionis,quo pacto declarantur ea, quæ obiter adduximus supra quæst.
7 33. † quæ præterea proposita sunt in debitore soluente procedunt pariter in creditore petente absque arte reseruationis, Afflic.d.deci.142. Bellon.d.consil.44. & Rot.Luc.sub Magon.decis.98.num.32.addo Schrad.de feud.part.2.nõ part. princip.sect.14. num.15. postquam credi-
8 tor habens plures debitores † insolidum obligatos potest pulsare,quem mauult,&interdum eligit, an agat tamquam contra correum, vel tanquam contra fideiussorem.Barto.& Imol.in l.reos,ff.de duob.reis, & Surd,decis.308. num. 2.& 3. Hocque ius permanet sartum, tectum, etiam si creditor omittat correum primo conuentum, qui se defendat: nam pendente lite adhuc potest conueniri, vbi non sit remissum expresse, vel tacitè ius solidi, Angel.& Alexã.in l. quamuis,§.Celsus,ff.de dam. infect. Areti.consil.33.num.2. quos refert cum alijs Viuius decis.269.num.9.& 10.lib.2. at labefactare vidẽtur conclusionem principalem,tex.in l.3.§.fi.ff. de duob.reis, & in l.Modestinus,ff.de solut.vbi
9 solutio facta † per vnum ex correis liberat alios & nõ pôt haberi regressus per soluentẽ cõtra nõ soluẽtẽ,nisi soluẽs reportarit cessionẽ,vsq;adeo, vt nec quicquã momenti habeat protestatio interiecta, quia nihil operatur protestatio in his, quæ a iuris dispositione dependent, ad tradita in meis commentarijs ad l.non solum,§.morte. Dum Ticini assiduus docerem horis Vespertinis ordinariè;secundo de loco iam supra septẽnium, ff.de nou. oper.nunc. Quare solutio petenda est a Benintend.decis.Bono.81.vbi cumu late agit, & nouè solertissimus, atque acutissimus Annæus Rob. tract.ter.iud.lib.4.cap.7.interim ambigendum non est,cum solutio absorbeat tantum portionem ratam soluentis, vt eidem proficiat,nec vlterius vexari valeat, a cre-
10 ditore recipiente expressim pro sua rata, † vel non contradicente protestationi soluentis sub prædicta formula, vnde hic non cadit materia cessionis, cuius meminit d.l. Modestinus, cum intellectu allato per Benint. d.decis.81.nu.16. Caroc.decis.87. num.12. cum seq. & per Surd. d. decis.308. nosque alibi opportunius circa eundem tex. edisserebamus super quæst.22.Posset etiam distingui inter obligatos ad factũ se-
11 parabile,† & ad factum inseparabile, Abb.consil.33.num.8.lib.2.Nec spernenda est notabilis illa modificatio, de qua apud Annæum Rob.d. cap.7.considerantem non insubtiliter, si de conseruanda,aut deprimenda, vel præscribenda o-
12 bligatione agatur † factum vnius ex correis aut nocet,aut prodest cæteris;& si quid in fauorem vnius correorum singulari iure fiat,hoc ad cæteros nullatenus extenditur, l.si vnus, §.ante omnia, ff.de pact. qua ratione liberationis ius singulari beneficio vni concessum non acquiritur cæteris,vt in vno ex pluribus tutoribus,Fulgos. consil.134. & in vno ex socijs dummodo sint correi etiam illius obligationis tantum, sicuti communicare debet quod exigit a debitoribus, si causa sit onerosa, Barto. ad l.4.§.nunc de effectu, ff.de lib.leg.cum tamen contrarium sit verius,ex Cuma.consi.24.Afflict. decis.319. Ronchegal. ad l.eandem, num.228. ff.de duobus reis. Doctus Cevallos pract. quæst. comm. contra communes quæstione 148. & Castr.con
13 sil.169. colum.penul.vol.2. † Declarando, vt per Surd.omnino videndum consil.170. nume.
14 33.volum.2. scilicet, † aut liberatio facta per acceptilationem in transactione præinsertam processit cum eo tutore, qui nõ poterat teneri, nisi pro sua rata: veluti, quando tutelæ administratio esset a iudice, vel testatore diuisa, & tunc non prodest alijs: atque ita arrogat locũ opinio Fulgos. aut is poterat pro toto teneri,vt nos superius comminiscebamur quæst. 57. & tunc liberatio, seu acceptilatio cum eo, qui poterat insolidum conueniri, liberat quoque cæte

ros,

Digitized by Google

ros, ex Cyn. Rayn. Alexan. Iacobin. Cur. sen.
15 † & alijs ibidem citatis, in quibus terminis locutus est Cuman. d. consil. 24. atque ita conciliantur hi duo summi legum vertices.

QVAESTIO CXXXI.

ARGVMENTVM.

Vsufructu in dotem dato, quo maritus sit potitus perdiu, quid veniet in restitutionẽ dotis soluto matrimonio; An sint deducenda onera matrimonialia, & reliquum pro Rata reddi oporteat.

SVMMARIA.

1 *Vsufructu in dotem dato quid comprehendatur, & quid restituendum soluto matrimonio; ad quid deinde teneatur vsufructuaria in bonis mariti conductoris gabellæ vel vectigalis. Ingens est altercatio Doct. nu. 4. 5. 6. & 7.*
2 *Intellectus l. dotis fructus, §. si vsusfructus, ff. de iu. dot. & l. vsufructu in dotem dato, ff. solut. matr.*
3 *Annui reditus inter immobilia reponuntur.*
8 *Vsusfructus datur marito ab vxore altero ex duob. modis: nimirum, vel nomine dotis; vel nomine interesse.*
9 *Pactum de vtilitatibus annuis restituendis soluto matrimonio, detractis ad ratam detrahendis, quẽ sensum suscipiat.*
10 *Clausulæ, detractis detrahendis, vis & efficacia.*
11 *Proprietas nuda potest dari in dotem, & quid censeatur esse datum in dotem, cum traditur proprietas nuda.*
12 *Vsusfructus legatum quomodo æstimetur.*
13 *Legitima an possit relinqui in nuda proprietate æquipollente etiam corporum hæreditariorũ æstimationi cum commodo vsusfructus.*
14 *L. hæreditatum, ff. ad leg. Falcid. fundata est in dubio euentu.*
15 *Proprietas nuda quam suscipiat æstimationem.*
16 *Proprietate nuda data in dotem an vsufructu finito dos augeatur: nec ne.*
17 *Proportio quid sit.*

QVOTIDIANAE quæstionis examen subnecto, ne apud probatissimum quemq; offendam: quando annui reditus dati sunt in dotem, vel mulier habẽs solũ vsumfructũ
1 bonorũ sibi relictum tradit in dotem illũ, † Matrimoniumq; perdurauit aliquot lustris, mox diem functus suum sit Maritus, vnde de restitutione dotis agendum sit, Nunquid prouentus, vtilitates, & commoda, quę medio tempore pet gentibus nuptijs ad mariti manus peruenerunt, sint restituenda? Ad cuius puncti decisionẽ suc-
2 currit tex. elegantissimus, † in l. dotis fructus, §. si vsusfructus, ff. de iu. dotium, vbi concluditur negatiuè, quando speciatim aliud actum nõ apparet: Idipsum comprobat l. si fundus, & l. vsufructu in dotem dato, ibiq; Castr. ff. solu. matr. quem text. expendit solertissime Gamma. decis.
3 314. nu. 8. Ratio duplex est: altera, † quia reditus annui inter immobilia reponuntur; Cle. exiui. §. cumq; annui. de ver. sign. vberrimè Tiraq. de retrac. lignag. §. 1. gl. 6. Redoan. de reb. eccl. non alien. Rub. 13. Paris. cons. 56. num. 15. cum seqq. vol. 3. Eugen. cõs. 100. Mynsingher. obser. 69. centur. 1. Bened. Bon. tract. de censib. art. 15. & latè Gabr. suis communibus, tit. de verb. sign.
4 conclus. 8. at † fructus bonorum immobiliũ dotalium pertinent ad maritum, neque sunt restituendi postquam debentur pro oneribus matrimonij, l. pro oneribus, C. de iur. dot. idem ergo est dicendum in emolumentis perceptis, ex vsufructu dato in dotem, vel ex annuis redditibus in dotẽ datis. Secunda prodeat ratio, quia
5 † vtilitas illa annuatim exacta sortitur nomen accessionis, & interesse. Idcirco soluto matrimonio, restitui solum debet ius vsusfructus; vel ceditur duntaxat illud ius in posterum percipiendi annuos redditus, ita in indiuiduo arguit Cra
6 uet. cons. 782. nu. 2. vol. 5. † At submouendus esset scrupulus, quem inijcit l. vxori, ff. de vsufru. leg. vbi quasi certa quantitas cõstituta videtur, & distributa in plures annos, quando datur vsusfructus in dotem, vnde fit coaceruatio summarum tot annorum, quot durauit connubium, atque illarum fit restitutio vxori soluto matrimonio, cum satis sit eam annuam pecuniam fuisse apud maritum, qui ea interim vti potuit; sicuti quando sunt promissa genero per socerum alimenta ad certum tempus, illa augent dotem debentq; reddi adueniente casu restitutionis dotis, & pro quibus etiam competit hypotheca a die promissionis. Socin. cons. 240. vol. 2. Stringitur difficultas, quia nisi ita intelligatur, fiet pro
7 fecto, † vt datis reditibus annuis in dotem, mulier soluto matrimonio relinquatur indotata, repugnante ratione publici boni, l. 1. ff. solut. matr. ad quem modũ vxor vsufructuaria in bonis mariti qui conduxerat gabellas aut vectigal poterit exigere datium, sed in fine vsusfructus debet restituere quidquid exegerit. Bal. Odof. & Castr. in l. 1. C. de vsuf. Surd. cons. 575. nu. 2. vol. 4. sic in redditu protocollorum. Alex. in l. diuortio, §. si vir. num. 5. ff. solut. matr. Itaque isthunc difficultatis scopulum euadere docet Crau. d. consil. 782. colum. vltim. & luculentius Ioan. Garz. tractat. de expens. & meliorat. cap. 23. nume. 6. vbi duos præcipuos casus ob oculos po-
8 nunt; Primus est, † quando sortis nomine, aut causa

causa dignoscitur datus vsusfructus in dotem, & tunc etiam vtilitatum quarumcumque perceptarum medio tempore facienda est restitutio, quoniam hoc modo vxori dos periret in accessoria, quod esset absonum, & inuerisimile. Secundus est casus, quando interesse seu accessionis nomine essent traditi in dotem annui prouẽtus, qui suppullulant, etiam soluto matrimonio non aliter, ac fructificat prædium, cuius instar est ius percipiẽdi redituum annuum, & tunc minime gentium sunt restituendi reditus constante matrimonio percepti, sed cessisse intelliguntur marito ob onera matrimonij, d.l. pro oneribus. vel distinguendum est an dos sit constituta in re, & tunc maritus lucratur fructus; aut cõstituta est in fructibus, & tũc maritus nil lucratur præter solam commoditatem vtẽdi & fruendi, Bald. in l.4. ff. de pac. dot. & Saliyc. in d. §. si vsus fructus; quocirca ad text. in d.l. vxori: respondetur, vt procedat, quando vsusfructus non fuit datus in dotem simpliciter, sed ad tempus certum, quo casu videtur certa quantitas data in dotem, tum maximè in annos distributa ad Ratam temporis, quo maritus pertulerit onera matrimonij, & fungitur vice sortis, alioqui non est tutum tenere quod dotis restitutio regulatur secundum modum aut ordinem constitutæ siue exactæ dotis, Castr. consil. 470. num. 2. vol. 1. vbi quamuis maritus cogatur bona accipere in solutum, non tamen potest dare eadem vxori in uitæ in casu dotis restituendæ, idque probatur altero simili, de quo apud Dec. cons. 106. nu. 3. relatum à Rot. Auen. decis. 148. col. 3. Cæterum declarationem insignem recipiunt prædicta, ne habeant locum, si reditus annui sint dati in do-
9 tem † qui sint duraturi, ad tempus, & intercesserit pactio de illis vtilitatibus restituendis soluto matrimonio, Deductis ad Ratam deducendis: quoniam isto casu singulis annis fit detractio ad rationem, saltem de quinque pro centenario, iuxtà consuetudinem, vel statutum: Vinuius decis. 424. lib. 3. residuum autem ingreditur calculum sortis, & sic obseruabitur de anno in annum: Crau. d. cons. 782. Gamma. & Garz. præalleg. in locis, additur Castrens. in l. diuortio, ff. solut. matr. quia illi introitus principaliter debentur, & non accessoriè. Vincent. de Frã-
10 ch. decis. 254. nu. 12. par. 2. † Sic enim interpretari oportet d. clausulam: (detractis dettrahendis) veluti in simili exponit Guid. Pap. decisio. 496. & Bertaz. consil. ciuili 117.

E contra si contingat in dotem dari nudam
11 proprietatem † reseruato fortè vsufructu penes dotatorem in eius vita, prout potest. l. 4. ff. de iur. dot. & in loco matrimonij vigeat, vel statutum, vel consuetudo de antefato: quod non semel diximus esse in effectu augmentum dotis, seu donationem propter nuptias: Caroc. plena decisione 110. Vltra agmina autoritatum alias relatarum, loquens ad Ratam capitalis fieri debere augmentum: tunc dicetur tantum esse in dote quantum constat æstimatio nudæ proprietatis abscedente vsufructu: quæ æstimatio regulanda est ad præscriptum l. hæreditatum, ff. ad leg. Falcid. sicuti æstimatur
12 † vsusfructus legatum; iuxtà notabile Galliæ consil. 26. & Surd. consil. 451. numer. 37. cum sequen. volum. 3. Immo, & ipsa legitima: eodem ambulat gressu, quando nuda proprietas est relicta filio, quæ tanti valet, quanti valet vsusfructus sine dicta legitima filio competente,
13 quo casu filius nullam legitimam † consequi potest viuente vsufructuario, nec conqueri potest, propterea quod nil interfit: quid fiat ex æquipollentibus. l. 3. C. de instit. & substit. ita sanè scribit Angel. in §. prohibemus. coll. 3. Authen. de trient. & semisse, quem refert, & sequitur Crot. consil. 67. num. 24. cum sequentib. volumine primo. cum alijs per nos aggestis supra quæstion. 1. Verumtamen sublato dubio euentu, in quo fundata est memorata decisio,
14 dict. l. hæreditatum, † vt certa sit dos, & certum sortiatur augmentum eiusdem correspectiuum, ad tradita per Rot. Auen. decisio. 95. & Couar. Var. resol. libro tertio, capit. 9. num. 8. non incongrua esset æstimatio nudæ proprietatis arbitrio boni viri qui conformabit sapienter animi sui motum, & flexiones, cum Bald. consil. 103. volum. 1. Rip. ad l. naturaliter, §. nihil commune, num. 9. ff. de acquiren. poss. Mascard. de probat. volum. 2. conclus. 650. Pinell. in l. 3. par. 3. capit. vlt. numer. 23. C. de rescind. venditio. Didac. lib. 3. var. resolut. dict. capitul. 9. num. 7. cum sequen. Ill. Senat. Casalens. D. Manent. tract. de iur. contr. quæst. 2. num. 10. cum seqq. & Viuius decisio. 500. num. 13. lib. 3. vbi declaratur, quomodo sit æstimanda nuda proprietas. facit in argumentum tex. in §. si cui fimdus, institu. de lega. scilicet per subhastationes quæ plerumque indicant verum valorẽ & quãtum emphyteutæ communiter essent empturi, Alexan. Stiatic. in extrauag. ambitiosè, nume. 57. de reb. eccles. non alienand. eo præterea minus æstimatur res concessa ad tertiã generationem, longeque minus res concessa ad vitam vnius. Bald. consil. 133. ad fin. lib. 3. & consi. 161. vol. 4. quia cum respectus habetur ad æstimationem rei, consideranda non est res simpliciter, sed cum sua causa, qualitate, & conditione, l. iube-
15 mus, §. fin. C. de Sacrosanc. eccles. † imò finito vsufructu dos suscipit incrementum, & accessionem, quod incrementum auget veterem dotem, vnde per retrotrahitionem fingitur dos longè pinguior; consequenter si interea non esset facta taxatio ex partium conuentione, deberetur quoque pinguius augmentum ad Ra-
16 tam sortis † dict. l. 4. ff. de iur. dot. sic enim efflagitat proportio à statuto contemplata, quæ

P aliud

Digitized by Google

17 aliud nihil est, † quam congruitas similium rerum, vel earum inuicem facta collatio; Barz. decis. Bonon. 70. num. 60. & Pedroc. consil. 20. num. 161. cum seq.

QVÆSTIO CXXXII.

ARGVMENTVM.

In seruitutibus realibus rata an consideretur, quoad acquirendum, aut retinendum, aut diuidendum, & quomodo respectu commoditatis modificetur.

SVMMARIA.

1 *Seruitutum realium species sunt tres, & quæ.*
2 *Seruitus realis quam præscriptionem admittat.*
3 *Seruitus viæ, itineris, accessus, & transitationis quo modo præscribatur.*
4 *Possessorium retinendæ est summariissimum.*
5 *Factum nudum spectatur in mero possessorio. Possessionem, vel vsum de præsenti habens quando sit manutenendus.*
6 *Interdictum de itinere, actuque priuato quando competat.*
7 *Familiaritatis ius trahitur etiam ad vicinitatem, & quando neutri sit locus, etiã in seruitute viæ, aut accessus.*
8 *Viam mutare an quis compelli valeat, & quibus cõcurrentibus, num. 12.*
9 *Reg. quod tibi non nocet, ac alteri prodest, debet cõcedi de facili.*
10 *Prædia inutilia reddita fructuosa non admittunt inuito domino primæua seruitutis iugum.*
11 *Mutato rerum statu mutatur quoque iuris dispositio.*
13 *Seruitus prædialis non acquiritur pro parte, nec perditur, neque retinetur pro parte, vt accipiendum.*
14 *Riuus semel electus an possit variari.*
15 *Aquæductus acquiritur eatenus, quatenus constat de opere manufacto, & ad ratam loci purgati, nõ autem extenditur.*
16 *Aquarum diuisio per vncias, & per Buchellos qualiter excutiatur.*
17 *Aquam admiscens in riuo an possit in totum prohiberi.*
18 *Aquæductum proprium quisque potest ampliare, ad colligendas aquas superabundantes etiam in præiudicium alterius conductus, dummodo non ædificetur in alieno, secus in aquæductu, quem quis habet iure seruitutis.*
19 *Seruitus non potest dilatari inuito domino fundi seruientis, sicuti nec potest reddi durior citra factum eius, cui debetur.*
20 *Aquæ ducendæ seruitutem habentes quomodo teneantur pro rata ad expensas refectionis, & purgationis aggerum atque fossatorum.*

1 ADDO hic dubium non inelegãs, & quod ipse non semel practicatum memini; Constat, † quod seruitutes reales, aliæ sunt cõtinuæ, quæ perpetuam habent causam, vt aquæductus ex riuo, vel flumine quædam quasi continuæ, vt stillicidium, vel ductus aquę cadentis ex cœlo; aliæ verò sunt discontinuæ, quæ habent intermissionem vsus, veluti transitationis, accessus, itineris, viæ, vel actus; iuxta singularem Glo. ad l. seruitutes. ver. certam, ff. de seruit. Cœpol. de ser. vrb. præd. capit. 19 Alb. consil. 35. volum. 1. Gabr. consilio 145. volum. 1. Bursat. consil. 267. volum. 3. & D. Mench. consil. 447. volu. 3. inter has extat equidem ingens illa differentia in argumento præscriptionis, postquam seruitus perpetua, vel quasi admittit præscriptionẽ ordinariam in incorporeis, † hæc vero viæ, aut accessus, & huiusmodi habens causam discontinuam minimè præ-
3 scribitur, † nisi tanto temporis spatio, cuius origo nulla hominum memoria definiatur, vbi prę scribens non alleget titulum, l. foramen, vbi Bartol. ff. de seru. vrb. præd. l. hoc iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotid. & æstiua. Cyn. Bart. Bal. & alij ad l. 2. C. de seruit. & aq. Abb. & Felyn. in c. de quarta, de præscript. Natta cons. 69. Crau. consil. 226. Capyc. decis. 117. num. 9. & 10. D. Menoch. de arb. iud. lib. 2. casu 24. cum innumeris aggestis per Mascard. de probat. volum. 3. conclus. 1214. Adiungo Anchar. iun. lib. 3. famil. quæst. 68. Perill. D. Præsidem Morot. consilio 8. subtilissimum Hispan. Vasqui. controuers. Ill. capit. 64. & sequen. Euerard. centur. prima, assertione 57. cum sequen. vbertim Eugen. consil. 40. Gail. obseruatio. 66. lib. 2. latè Borell. consil. 46. Vincent. de Franch. decisio. 183. numero 12. part. prima, atque oculatissimus ille Iureconsult. Petr. Gilken. tract. de pręscription. part. 3. capitul. 9. num. 20. Melius in §. feræ, num. 80. cum multis seqq. instit. de rer. diuis. vbi remouet obicem. l. si quis emptionis, §. 1. C. de pręscript. 30. annorum. atqui cum allegatione tituli sufficit vsus annorum decem inter pręsentes, & xx. inter absentes, cum scientia, & patientia partis aduersæ, saltem præsumptiuè, Bartol. & Bald. in dict. l. 2. C. de seruit. & aqua. Bald. tract. de præscription. part. secunda, quart. par. principalis, quæstio. prima, Crau. dict. consil. 226. & Borell. dict. consil. 46. col. vlt. Tametsi aliud sit, probato vsu per metam xxx. annorum, Mascard. dict. loco, num. 56. cum seqq. At nouerit quiuis intelligi prædictam enunciationem excepta semper controuersia in summariissimo possessorio, prout est interdictũ retinen-

Digitized by Google

4 retinédæ, pro † manutentionis præsidio impetrando, Rot. Roma. decis. 99. num. 2. par. prima, in nouissimis, Vallasc. decis. 79. Laderc. consil. 95. & Fab. de Anna consil. 20. num. 26. cum seq.
5 † in quo habens possessionem de præsenti præfertur habenti antiquiorem, etiam titulatam, licet non probet aliquam seruitutem, aut ius sibi competere, postquam sufficit quicumque fumus ad interim manutenendum, & in possessorijs nudum factum spectatur, Bart. in l. de vsu. ff. de var. & extraord. cognit. Didac. pract. quæst. cap. 17. Contard. ad l. vnicam, quæst. 13. C. si de mom. poss. Plot. omnino videndus, ad l. si quando, num. 98. C. vnde vi. Franc. Marc. decis. 561. & 589. par. 1. Surd. consil. 127. num. 78. vol. 1. D. Menoch. consi. 909. lib. 10. & Viuius declarat
6 decis. 411. lib. 3. † vel ad summum sufficeret probare vsum per xxx. dies in anno absque tituli allegatione, vel ostensione, præclarè D. Menoch. tract. de retin. poss. remed. 5. num. 6. 7. 43. & 44.
7 excepto quoque casu † quando alij vicini ibát & redibant per sedimen, quia erat patens, & vacuum: sic in affinibus, quia transitus factus per affinitatem, aut per vicinos, qui non docent titulum possessionis, vel quasi, nec aliam causam afferunt exclusiuam iuris familiaritatis, ne tantillum quidem proficit, vt in proprijs terminis protulit Crauet. dict. consil. 226. num. 4. & 5. atque Purpuratus in indiuiduo, consil. 373. nu. 5. volum. 1. quod a nobis prætactum fuit superius quæstio. 116. idem quando non interuenit alia declaratio vtentis via, seu accessu, iuxta traditionem Bursat. consil. 9. num. 3. volu. 1. etiam coniecta, seu præsumpta, & tacita.

Mox ambigitur de seruitute accessus, seu viæ
8 ad quam mutandam † cogi potest is cui debetur, per l. si cui. ff. de seruit. Boer. decis. 322. & Honded. consil. 81. volum. 1. Dummodo tria concurrant, nimirum, causa legitima, quod fiat cum vtilitate prædij seruientis, & quod absit incommodum eius, cui seruitus debetur, Francis. Marcus decis. 597. num. 6. part. prima, & Scholiastes conciuis meus, atque olim collega Honorandus Rouescal. ad Bald. consil. 24. volum.
9 5. ex vi † regulæ, quod tibi prodest, & mihi non nocet, idem, si parum noceret. Leonell. de subreptione rescript. quæst. 4. art. 16. teneor concedere, l. 2. §. 1. ff. de aqua plu. arcend. Surd. consil. 41. num. 5. volum. primo, & in notabili casu idem Surd. decis. 236. num. 12. vbi refert, quod
10 † si prædia paludosa, & inutilia sint eleuata, & reddita fructuosa, non debet domino obesse patientia, & taciturnitas, qua vsus est, dum sua nó intererat, quod prædia ab alijs depascerentur, & in his sterneretur via, fieretque accessus, quia superuenit contraria ratio præteriti vsus, Bald. in c. 1. §. si quis de manso. nu. 12. si de inuestit. sit controuers. præclare Dec. cons. 302. nu. 22. vbi mutatione rei possessio nedum interrumpitur
11 sed etiam perimitur, † & mutato rerũ statu mutatur quoque iuris dispositio, Osasch. decis. 91. num. 2. incommodum autem esset, si requireretur longius temporis interuallum, seu maior impensa in vectura animalium, quam interueniret in loco seruitutis ad ratam sumptuũ solitorum fieri ante prætensam mutationé, ex Rouescal. &
12 Honded. & alijs præallc. † Neq; refragatur prædictæ enunciationi dispositio l. nam satis, §. cæterum, ff. quemad. ser. amitt. præcipuè vero, quia seruitus aquæductus non mutatur, ergo nec seruitus viæ, d. l. si cui. Amplius seruitus prædialis non patitur alterationem, etiam quoad retétionem, aut acquisitionem, aut amissioné, cum sit indiuidua, vnde pro parte non acquiritur, nec
13 perditur, neq; retinetur, † l. vt pomum, §. 1. & l. pro parte, ff. de seruit. Nam diluitur vtraq; obiectio in hunc modũ, nempè tex. in d. §. cæterum, loquitur, quando in constituenda seruitute fuit expresse actum, ne liceat variare. At exemplum riui pertinet ad eum, qui eligit riuum, ne ei sit
14 potestas mutandi riuum semel electum, † sic in eo, cui debetur seruitus, qui non potest variare; secus in domino prædij seruientis concurrentibus his, de quibus supra. Postremæ considerationi satisfacio cum Bart. in l. stipulationes non diuiduntur, num. 3. & 5. ff. de verbor. obligatio. vbi fundus seruiens, licet diuidatur, non tamen diuiditur seruitus, sed modificatur, vltra, quod facta variatione loci dicitur transferri seruitus, non diuidi, & seruitus occasione partis pro solido retinetur, ita tamen, quod non extendatur, c. auditis, de præscript. & notanter Paris. consil.
15 114. nu. 23. vol. 1. vbi aquæductus † acquiritur per opus manufactum, seu ad ratam, & pro modo riui purgati, & mundati, nec extenditur.

Hinc in seruitute aquæductus diuisio vnciarum fit inter consortes per Modulationes in hasta riui, seu rugiæ, quos appellitant Pragmatici
16 (Bucchellos † ad ratam vnciarum) ita vt qui plures vncias extrahit, habeat Buchellum maioris capacitatis, iuxta tradita per Bottam Cremon. consil. 92. per Anguill. consil. 57. num. 15. scitissimè per Excell. Rhaudens. consil. 12. volum. 2. & per Caualcan. decis. 23. par. 2. cum alioqui obstaret text. in l. prima, §. illud Labeo, cum §. seq. de aqua quotid. & æstiua, qui loquitur de habente ius aquæ ducendæ per quendam riuum, qui deinceps admiscuerit aliam aquam,
17 an possit pro rata ducere † iuxta solitum, vel possit in totum prohiberi, tametsi aquęductum
18 proprium quisque possit ampliare † ob superabundantem aquam colligendam etiam in præiudicium alterius conductus, dummodo in alieno nil ædificetur, & absit liuor seu æmulationis fomes, præclarè Paul. Castr. consil. 357. volum. secundo, & Gail. obserua. 69. lib. secundo. secus in aquæductu debito iure seruitutis, qui non pót dilatari, aut eleuari, aut extendi in præ-

Digitized by Google

iudicium domini soli, l.prima, §.fin.ff.de riuis, Rip.de interd.respons.7.nu.8.par.2.Bero.cons.
19 139.num.44.vol.3.† sicuti nec dominus fundi seruientis potest quicquam attentare, per quod durior efficiatur seruitus, ex iuribus, quæ adducit Surd.consil.37.num.9.vol.1. & alibi passim &c. Porrò habentes seruitutem aquæ ducendæ
20 tenentur pro rata † ad expensas refectionis, & purgationis fossatorum, & aggerum, Dominus vero prædij seruientis tenetur solum ad patientiam, nisi ad seruitutem oneris ferēdi se obstrinxerit, pro qua tenetur etiam ad refectionem insolidum, non pro rata, quia hi, quibus debetur seruitus, hoc modo nō concurrunt cū eo, Rip. d.loco num.14.facit l.refectionis, ff.communia prædiorum.

QVAESTIO CXXXIII.

ARGVMENTVM.

Stipulatio interposita in contractu emphyteusis acquisitæ pro persona nominanda ab acquisitore efficit iuxta opinionem Alex.vt pro Rata temporis censeatur quæsitum ius stipulatori, quod post nominationē resoluitur repente absq; retrotrahitione contra Ancharanum.

SVMMARIA.

1 *Acquirens pro nominando sibi quærit non facta nominatione, & an cogatur ad nominandum 3.5. 7.8.& 11.*
2 *Nominatio facta ex vi præambulæ stipulationis statim acquirit ius nominato, & an consideratio rata inseruiat pro tempore, quo non est facta nominatio.*
4 *Retrotrahitio quando habeat locum in præiudicium tertij.*
6 *Retrotractio est fundata in æquitatis dictamine.*
9 *Nominans præstat nudum ministerium.*
10 *Nominans non facit tunc nouum contractum, sed iam confectum mittit executioni, quod confert ad interpretationem statuti loquentis de contractu, pro quo solui debeat Gabella.*
12 *Minister nudus nullum sentit commodum.*
13 *Lucrum debet ei applicari, cuius contemplatione fit dispositio lucrum adferens.*
14 *Nominatione non facta intra annum quid inde.*
15 *Nominatione semel facta an licita sit variatio, distinctio explicatissima profertur.*
16 *Nominatio in vltima voluntate quomodo consideretur.*
17 *Intellectus l.cum quidam, ff.de leg.2.*

IN vnam consonantiam redigere aliquando contēdebam enixe, duorum illorum legalium digladiatorum, scilicet, Alex. & Anchar. variantem sententiam in eo argumē
1 to, † quod qui stipulatur, vel qui recipit pro nominando, non facta nominatione sibi stipulatus, & pro se recepisse censetur, l.secundum, ibi que Angel.C.de contrah. & com. stipulat. quæ facultas nominandi alium in cōtractibus reseruari sæpissimè solet, Dec.cons.543. Beneuenut. Stracc. tractatu de assecurat. glos. 29. numero 6.quos refert Rot. Flo. sub Magon.decis.61. in
2 princ.Cæterum post † declarationem, seu post nominationē intelligitur esse quæsitum ius nominato: verumtamen cardo difficultatis eo prouenit, vt pro Rata temporis non facta nominatione censeatur acquisitum ius stipulanti, seu recipienti pro nominando; quæ fuit opinio Alex,
3 ac in addition.ad Alb.cons.352.vol.3.† E contra, quod à principio repente reputetur ius quæsitum nominato, vt primum facta est nominatio per viam cuiusdam retrotrahitionis, cauit Anchar. quæ retrotractio habet locum, etiā in præ-
4 iudicium tertij † contra opinionem Dec. cons. 247.Vt aduertit Turret. cons.49.num.18. cum seqq.vol.1.atque ita in indiuiduo denominato ratificante cauit ingeniosiss.Papon.cons.76.nu. 16.cum seqq. & quod nominatio, vbi formiter facta sit, retrotrahatur, habetur apud Rot.Gen.
5 decis.14.num.130.† quam contrarietatem notauit Gabr.suis communibus, tit.de verb. oblig. conclus.2.Atqui verius esse arbitror illud Alex. placitum, quia minus oblædit frugalitatem, aut obsequium stipulatoris, qui præterea potest etiam nō nominare, quo casu sibi ipsi, & hæredibus suis acquirit, Bart.in l.cum post, §. gener.ff. de iur.dot, Dec.d.cons.543.num.2.& 4.cum adductis per Bursat.cons.378.num.6.vol.4.vbi loquitur de emphyteusi stipulata pro nominando ab inuestito, Surd.decis.325.Neque tantum est
6 condonandum † retrotrahitioni postquam ea est fundata in æquitate, sicut quælibet fictio, Bart.in l.si is qui pro emptore, ff.de vsucap.Turret. dict.loco num.24. Rot. Rom. decisio.728. num.6. part. prima, & decisio.28. num.9 par.2. in nouissimis, quæ non finit quempiam de bono opere lapidari: proinde cum agatur de incom
7 modo stipulantis, qui medij † temporis fructus percipit, antequam nominasset, sanè probabilior videtur assertio Alexā. quam Anchar. cum satis sit, quod facta nominatione ius illud statim resoluatur, Rot.Flor.sub Magon. decisi. 37. nu.16.nec tantillum negotij facessunt Me-
8 ditationes Surd.decis.182.nu.16.cū seqq.† vbi facta nominatione dominiū transit ilico in nominatū, nec aliquo tēpore dicitur fuisse penes nominantem, quia is nudum præstat ministe-
9 rium † proinde dicitur vnicus contractus, æq; si fuis-

Digitized by Google

si fuisset per nominatum immediatè celebratus etiam quo ad hoc vt vnica soluatur Gabella, stante statuto, quod de quolibet contractu soluatur Gabella, iuxta responsum Riminaldi Iun. 163. per totum, vel principalis intentio cótrahentis est radicare contractum in persona nominanda, quare per nominationem videtur
10 contractum mittere executioni, † latissimè Papon. d. consil. 76. colum. prima. His enim obie-
11 ctis occurritur fœdere distinctionis, † Nimirum, aut persona nominanda est incerta, & tunc arrogat locum opinio Alex. aut est certa, & tūc temporis subdistinguendum videtur sic; aut fit titulo oneroso ex parte nominantis, & in hoc pariter casu magis arridet opinio Alexandri; aut titulo oneroso ex parte nominandi, & tunc æquissimum est placitum Anchar. aut fluit hæc nominatio titulo lucratiuo, ex parte concedentis, & isto casu attenditur contemplatio contrahentium, ex Surd. d. decis. 182. num. 16. potissimum, si liqueat stipulantem esse nudum mini-
12 strum, † qui propterea nullum sentit commodum, l. fideicommissa, §. interdum, ff. de legat. 3. iuncta l. & licet, ff. de constit. pecun. & Crauet,
13 consil. 418. num. 4. vol. 3. † vbi lucrum ei debet applicari, cuius contemplatione fit dispositio lucrum afferens, alioqui secus, cum non facta
14 intra annum † nominatione sibi acquirat stipulator. Surd. d. decis. 325. quod si nominatio
15 fit semel facta, non licet amplius † variare, post tamē acceptationem, seu ratificationē nominati, vt re ad partes discussa defendit Bursat. dict. cons. 378. nisi reperiatur concepta facultas nominandi sub hac formula, scilicet, quod possit eligere, aut nominare tam in vita, quam in morte, quo casu poterit vsque ad vltimos cineres variare, sed semel tantum, Molin. de Hispan. primog. lib. 2. cap. 4. nu. 45. & & vberrimè Vallasc. decis. 102. longe tamen diuersa est natura iuris nominandi competentis ex vltima voluntate,
16 † quia non facta nominatione vnius ex pluribus a testante designatis, cui testator intendebat applicari aut deuolui suam hæreditatem,
17 omnes simul vocati † intelliguntur, l. cum quidam, ff. de leg. 2. cuius legis intellectum subtilissime expendunt Gabr. conf. 128. num. 34. cum seq. lib. 2. Paris. consil. 23. vol. 3. & Surd. consil. 178. volum. 2.

QVAESTIO CXXXIV.

ARGVMENTVM.

Meliorationes aliquando compensantur pro rata cum deteriorationibus.

SVMMARIA.

1 *Melioramenta an compensentur pro rata cum peioramentis.*
2 *Meliorationes vix dignosci possunt absque discussione deteriorationum.*
3 *Emphyteutæ non licet extirpare arbores etiam ab eodem plantatas quid rursus in cōductore, nu. 7*
4 *Melioramenta in fundo emphyteutico dicuntur eidem accessoria.*
5 *Emphyteuta cur non excusetur a caducitate ob malam versionem notabilem, & dolosam si obijciat totidem, vel pinguiores, vt aiunt bonificationes.*
6 *Arbores exarescentes, aut euulsæ vi diuina sunt emphyteutæ.*
8 *Caducitas confert ad iacturam etiam melioramentorum.*
9 *Melioramenta facta post caducitatē an repetantur.*
10 *Compensatio excusat emphyteutam a pœna commissi, & coacernationi summarum quando locus sit.*
11 *Culpa in committendo est grauior culpa in omittendo consistente.*

OCIOSVM non est, quod proditū comperitur varijs in locis de meliorationibus, an, quando, & qualiter cum deteriorationibus compensentur, idipsum contorsit aliquando ingenia maiorum nostrorum, quemadmodum docent Glos. Bar. & Castr. ad l. si negotia, ff. de nego. gest. & certè præualuisse videtur placitum affirmatiuum, scilicet vt fiat compensatio pro rata, seu pro concurrenti quantitate
1 † teste Dec. in auth. qui rem, num. 14. cum adductis per Peregr. tract. de fideicom. art. 50. nū. 28. & 79. Imo nō possunt dignosci bonificationes,
2 † nisi prius discussis peioramentis, vt sic loquamur cum pragmaticis, l. domos, cum l. seq. ff. de leg. 1. Curt. iun. consil. 165. nū. 14. quem adfert Petr. Placent. tract. de fideicom. q. 15. num. 289. sic in societate neutiquam compensatur compendium cū desidia, l. & ideo, ff. pro socio. Nec conturbat hanc nitidā veritatem traditio Corbul. tract. de iur. emphyt. titu. de caus. priuat. ob deterior. num. 28. vbi pro decisione illius articuli, an liceat emphyteutæ succidere arbores ge-
3 nerosas, & frugiferas, si eas ipse plantauit, † asseuerat, non posse emphyteutam ita male in emphyteusi versantem deuitare pœnam commissi, si notabilis sit deterioratio in fundo, quia non admittitur compensatio meliorationis in vna parte cum deterioratione in alia parte, nam declinatur hic obex affatim, & vbertim per Surd. decis. 78. vbi aduertit ad naturam rei melioratæ ex indole contractus, quemadmodum se habet emphyteusis; quare melioramenta, vt primū sunt facta in re emphyteutica repente fiunt vnita vtili dominio, dicunturq; accessoria rei em-
4 phyteuticæ, † ideoq; non alienantur domino ir requisito, & pro illis debetur laudimiū, Boer. decis. 19. nu. 3. D. Meno. cons. 444. nu. 41. cū seqq. vol. 5.

Digitized by Google

vol.5.& cumulatissimè Maur.Burg.trac. de laudimio.par.2.in spe.6.per tot.in hoc casu non est
5 locus compensationi, † Turre.de cõmuni cons. 93.nu.4.vol.1. cum faciens bonificationes hæreat naturæ contractus ab eo gesti;at deteriorãs abutitur contractu,& facit contrà naturam cõtractus,Natt.cons.481.idcirco euellere non potest arbores, quas ipse plantauit, nec tollere ædes ab eodem constitutas, Caroc.de locat. par. 2.tit.de recusat.num.16.vbi etiam loquitur de
6 colono,& de conductore, † sed si contingat euulsio à terra casu aliquo, veluti vi ventorum, vel aliter exarescant,tunc sunt in totum plantantis,aut ædificantis: Redoan.de reb. eccl.non alien.q.72.& Surd.alios refert. d.decis.78. num. 23.cum seq.Plane diuersum est in possessoribus etiam malę fidei in marito,in conductore,in colono, vel in hæredibus grauatis ad restituendũ,
7 † vel in his quos non tenet,nec arctat obligatio meliorandi, in quibus fit prædictæ compensationi pro rata locus, ex Petr. & Peregr. in citatis locis;Addimus Bertaz.cons.387.nu.22. vol. 2.crimin. & Borgnin.decis.32. num.52. par.2. Io. dell' Castillo tract.de vsufruct. c.25. nu.17. cum seqq.siue in eadem re, aut etiam in diuersa fuerit facta deterioratio,Curt.iun.d.cõs.165. num.14. Immo in casu caducitatis non tantum cessat compensatio,verum etiam melioramen-
8 ta perduntur †secundum communem,ità quod emphyteuta tenetur ad emendam damnorum, neque sibi proderunt sumptus erogati in plãtis, aggeribus, fossatis,aquæductibus, ædificijs, & huiusmodi,Pau.de Cast.cõs.270.vol.2.Iul.Clar. ad §.emphyteusis, qu.45. Vinc.de Franc. decis. 191.par.prima,decis. Perusin.117.par.2. Gamma decis.41.n.7.Corb.d.tractatu tit.vlt. Ampl. 36.de qua re latissimè agit Vallasch.de iur.emphyt.q.25.& Io.Garz.tract.de expens.& meliorationibus,cap.6.& 15. vbi excipit meliorationes factas bona fide, & citrà malignitatis vesti-
9 gium per emphyteutam post commissum, † vt illarum neutiquam faciat iacturam. Nõ obstat, quod in emphyteusi fiat compensatio ad euitan
10 dam pœnam; † Curt. sen.cons.71. Rol.à Vall. cons.87.num.28.vol.1.Corbul. latè de iur.emphyt.tit.vlt.limit.5.etiamsi emphyteuta pro tribus annis soluisset multo minus debito canone, dummodo id quod soluit in primo, secundo & tertio anno æquet atq; conficiat canonẽ vnius anni per viam conseruationis omnino admittendæ in fauorabilibus,dummodo agatur de rebus eiusdem generis,Ias.in l.iurisgentium, §.vlt.nu. 18.ff.de pact.Corbul.de cau.priuat.ob non solutum canonem,ampliat.5.nu.13.& seq.ita quod attenta compensatione triennium non possit dici lapsum, Guid.Pap.decisio.174. Fachin.lib.1. contr.iur. cap.96.ver. ego vero contra Corbul. dict.ampliat.5. num.14.& sequen.quem nouissime secutus est Menoch. consil.1188.num.10. cum sequen. volu.12. sed parcant mihi Manes horum patrum, cum moueantur ratione nimis languida; & preterea quoad Menoch.in causa propria negantem apertis tibijs agi de pœna vitanda in casu caducitatis contra suam traditionem consil.757. num.9.lib.8. Gabr.consilio 66.num.36.volum.2.& Alba.consi.118.sed prima opinio præualet, Caball.consil.77. quoniã procedit in caducitate causata per culpam in omittendo consistentem, non autem per isthanc
11 culpam consistentem in committendo, † quæ sanè grauior reputatur, per gloss.in l.si mora.ff. soluto matrim. & Bartol.ad l.licet.§.final.ff.de pecul.

QVÆSTIO CXXXV.

ARGVMENTVM.

Redempta per vnum ex pluribus habentibus ius redimendi communicantur alijs soluentibus portionẽ ratam precij, quod in redemptionẽ fuit erogatum.

SVMMARIA.

1 *Redimendi ius penes plures radicatum efficit, vt redempta per vnum sint alijs communicanda, dummodo soluant ratam precij per redimentem numerati.*
2 *Retrouenditio num valide fiat vni ex pluribus, quibus competit ius luendi, & quæ requirantur.*
3 *Oblatio bonorum dandorum insolutum qualiter explicetur.*
4 *Retrouendere pro parte quis non cogitur cessantę pacto in contrarium, & cur. num.6.*
5 *Obligatio rem vendi continet quid indiuiduum.*
7 *Prorogatio termini ad soluendum ei, qui est debitor duorum insolidum, facta per vnum est inefficax, si alius correus incumbat exactioni.*
8 *Redimere an vnus ex pluribus venditoribus, vel ex pluribus hæredibus vnius venditoris possit totum inuito emptore, & num.12.*
9 *Indiuiduis in factis non admittitur vnus sine alio absque cautione.*
10 *Obligatio rem vendi an distet ab obligatione retrouendendi.*
11 *Vsusfructus legatum sub conditione, sub qua debet resolui legatum, impleta pro parte, legatum quoque resoluitur pro parte.*
13 *Exceptio illa, tu habes parem in gradu, non est de iure tertij.*
14 *Substituti plures intelliguntur vocati viritim.*
15 *Accrescendi ius efficit, vt pars deficiens pro nõ scripta habeatur ad commodum tamen adeuntis, cui tota acquiritur cum sua causa.*

16 Re-

Digitized by Google

16 *Redemptiua gratia sub vno pretio concessa duobus non potest diuidi inuito concessore.*
17 *Contractus quando reputatur indiuiduus.*
18 *Retrouendere promittens non potest cogere ad luendum.*
19 *Redemptiua gratia coarctata tempore, sed negatiue concepta satet, & graue granata est suspitione fenoris.*
20 *Pacta negatiua, vel claudicantia sunt vehementer suspecta.*
21 *Retrouenditio, quæ fit absque præambula conuentione, est nouus contractus.*
22 *Tutor potest solus retrouendere ex causa præcedentis contractus.*
23 *Minoris bona alienantur sine solemnitate, quando agitur de executione contractus celebrati cum patre minoris.*
24 *Tutori non licet remittere ius redimendi, nec transigere, nu. 32.*
25 *Tutor non potest solus remittere caducitatem iam declaratam.*
26 *Remittere est donare, & quando.*
27 *Tutor non potest bona, vel res minoris donare, nisi in quattuor casibus.*
28 *Prælatus ecclesiæ collegiatæ quando solus remittat caducitatem.*
29 *Caducitas à quibus remitti possit præter dominum.*
30 *Tutor habet in bonis pupilli minus ius, quam prælatus in bonis ecclesiæ.*
31 *Tutor non potest remittere exceptionem peremptoriam in damnum minoris.*

NON minoris certè momenti in medium adferri potest, quod protulit Tiraq. de retract. lignagn. §. 11. gl. 10. nu. 6. & nouissimè Rot. Lucens. inter decisiones diuersorum decis. 125. vbi redempta per vnum ex pluribus habentibus ius redimendi, non sunt alijs communicanda, nisi prius soluta eorum Rata
1 † pretij per redimentem numerati: cæterum solutione portionis Ratæ tenetur redemptor cæteris communicare; Alex. cons. 135. volum. 5. & Rub. cons. 90. etenim retrouenditio rectè, & validè fit vni ex hæredibus, vel alteri ex vendi-
2 toribus, si fiat totius pretij oblatio, † Bar. consi. 195. lib. 1. Boer. decis. 251. Crau. cons. 191. nu. 4. & cons. 593. nu. 10. Cass. ad consuet. Burgun. tit. dens rentes, Rub. 5. §. 1. gl. 2. decis. Perusi. 112. par. 2. Ill. Fachin. lib. 2. contr. Iur. cap. 2. & 14. & Rot. Flor. sub Magon. decis. 28. Bald. cons. 133. nu. 3. vol. 1. etiam cum interesse, & fictis iam debitis si fortè penes emptorem remansissent bona titulo (vt assolet frequenter) conductionis, nisi aliud actum esse inter partes liqueat, Bald. in l. acceptam, in 6. opposit. & 18. q. C. de vsur. Menoch. cons. 301. vol. 4. Bero. q. 98. cum adductis per Rim. iun. cons. 523. nu. 22. vol. 5. qui loquitur etiam in argumento oblationis dandi
3 bona † insolutum creditori factæ per debitorē iuxta celeberrimum cons. Roman. 163. & notā ter per Doctum Tileman. sua pract. c. 6. sunt. n sociorum instar, in quibus fit diuisio pro Rata Castr. cons. 350. in fin. lib. 1. vbi minori debetur quota pro Rata temporis quo potuit operari in apotheca. Sed emptor non cogitur retrouen-
4 dere pro parte tantum, † quoniam obligatio rē tradi, quæ includitur sub obligatione rem ven-
5 di, continet quid indiuiduum, † Alex. cons. 17. in fin. vol. 4. iuncto cons. 143. nu. 2. vol. 7. Borg. deci. 16. nu. 38. par. 2. & nos diximus in commētarijs ad subtilissimam materiam l. 4. §. Cato, ff.
6 de verb. obli. † immo cohæres cogitur luere partem suam vt alius volens redimere fiat voti compos, l. hæredes, §. idem iuris, ff. famil. ercisc. rursus emptor incideret inuitus in communionem, contra l. fundus, ff. de contrahen. empt. res præterea non affert tantam vtilitatem in parte respectu partis, quantam in toto respectu totius; Bar. in l. cui vsusfructus, nu. 4. ff. de vsufruc. legat. vbi etiam aduertit ad vnitatem pretij,
7 † quemadmodum prorogatio termini ad soluendum facta per vnum ex creditoribus ei, qui constituit se debitorem erga duos insolidum, non prodest inuito alio, Vinc. de Franc. decisi. 281. par. 2. ceterum refellenda sunt, quæ adduci possent instruendæ contrariæ sententiæ ergo; atq; imprimis in contrariam iuerunt sententiam, tùm antiquiores, tum etiam recentiores DD. longe plures numero, quorum meminit
8 Surd. cons. 415. nu. 23. vol. 3. † vel ex eo, quod venditor habeat solummodo ius redimendi partem; vel quia in indiuiduis fit locus præoccupationi, l. si pluribus, ff. de leg. 1. l. 2. §. si duo, ff. de donat. sicuti inter plures reos credendi obseruatur; Caroc. decis. 87. nu. 3. vel quia in factis indiuiduis non admittitur vnus ex pluribus cre-
9 ditoribus, nisi mediāte cautione, † l. 1. §. si pecunia in sacculo, ff. depposit. vel quia non rectè infertur de obligatione rem vendi, ad obligatio-
10 nem retrouendendi. Rol. à Vall. † cons. 69. vol. 3. vbi consuetudo aliquid disponens in pacto de retrouendendo, non habet locum in pacto, seu promissione de vendēdo; corroboratur difficultas ex inductione d. l. cui vsusfructus, vbi cōditione, sub qua legatum debet resolui impleta pro parte, legatum quoque resoluitur pro par-
11 te. † Proinde soluitur omnis nodus fœdere hu-
12 ius distinctionis. † Nimirum, aut cohæredes, vel conuenditores, neque petunt, neque repudiant, & tunc emptor, non cogitur totum vni retrouendere, nisi insolidum sit interposita stipulatio; aut petunt, & tunc res est extra difficultatis aleam; aut alij repudiant, & tunc obtinet nostrum pronuntiatum, Castr. cons. 221. in fin. vol. 2. & in l. si quis aliam, col. 1. ff. de solut. Tiraq. de retract. conuention. §. 1. glo. 6. nu. 37. ratio differentiæ est, quia primo casu obstat il-

la

13 la exceptio, quæ non dicitur iuris tertij.† Sed potius de nō iure agentis, scilicet tu habes parē in gradu, l.fin. C.de rei vend. Thesaur.decisi.4. Bursat.in socio loquent. cons.190.nu.9.vol.2. & Surd. d.cons.415.num.17. quemadmodum in pluribus substitutis, vel vocatis ad fideicommissum contingit, qui censentur substituti pro
14 Rata virili,† l.nonnumquam,ff.ad Trebel.& l. fin.C.de impub.& alijs substit. at quando repudiatio fit, repente consolidatur totum ius in persona illius, qui adiuit, vel acceptauit per ius accrescendi, quod planè efficit, vt pars, quæ pro non scripta habetur, quæratur adeunti cum sua causa, perinde, ac si ab initio non esset alicui a-
15 scripta † vt scitissimè comprobat excellent.D. meus Massinius celeberrimus interpres, & eximius I. C. ad rubr. C. quando non petente part.numero 137.& sequent. ex quibus disfluit plana responsio ad omnia argumenta, iuncta potissimum Theorica Bartol. in d.l. cui vsusfructus, ita vt non sit è re vlterius vagari circa singulorum dubiorum particularem resolutionem, quæ obtinent, tam in retractu conuentionali, quam statutario, & consuetudinario, ex Tiraquell. præallegat. in locis, declarando, si vno, & eodem pretio emptor concesserit gratiam redemptiuam duobus, vnus sine alio non
16 potest reemere inuito concessore,† Hier.Boer. in suis sing.tit.vlt. num.5. Caroc.decisi.65.nu.
17 11.quia cōtractus reputatur indiuiduus,†Rot. Rom. decision.709. numero 10. part.1.in nouissimis, Bald.consilio 475.volum.1.Ias.consil. 55.in fin.lib.1. nisi de mente partium contraria liqueat, veluti, quando potest pro parte valere contractus, pro parte non, Alciat.cons.106.lib. 8.iuxta Typographiam Venetam, Gabr. consil. 36.numero 46.cum sequ.volum.1. atque Rot. Rom.decision.175.numero 2.part.2.in nouissimis; vel quando effectus est diuiduus, tunc cōtractus reputatur diuiduus, & è contra indiuiduus, si effectus est indiuiduus; Bartol.in l.stipulationes non diuiduntur, & l.in executione, ff. de verbor.obligat. in omnem casum, aliud iuris est in eo, qui promisit retrouendere, quia is
18 numquam potest cogere ad redimendū,† Gab. consilio 54.numero 2.volum.2. cum stipulatio non sit contractus vltro citroque obligatorius vsque adeo vt venditor nequeat compelli ad reemendum, quamuis partem pretij iam persoluerit, cum possit pęnitere & solutum repetere, nisi emptor quoque stipulatus esset retroemptionem, veluti ex Castr. & Corn.defendit Sur. consilio 52.numero 60.cum seqq. volumine 1. Imò, quando gratia redemptiua est coarctata, vel negatiuè concepta, vel dependet à voluntate vendentis, reddit repente contractum simulatum, & fęneratitium, arguit c.ad nostram, de emption.& vend.Abb.consilio 76.libro primo,
19 † Guid.Pap.decision.516.numero 3.& Borgn. decision.24.num.3.& 9.part.2.sic in omnibus
20 pactis † claudicantibus asseueranter concludit Illust. I. C. idemque perspicacissimus D. Meus Manent.tract.de iur. contr. pacto 8.numero 3. & 7.cum adductis per Solam in cōstitutionib. antiquis Sabaudiæ tit.de pact.glos.vnic.part.1. numero 23. neque penitenda est ea modificatio, scilicet quando sit retrouenditio absque præambula conuentione primi contractus, quo casu non fit communicatio à reemenre, cum ta-
21 lis retrouenditio sit nouus contractus.† Marcabr.ab Anguill. consilio 30.num.335. quam ob causam tutori soli permissum esse legimus
22 retrouendere † sine decreto, quando sit ex causa præcedentis contractus, & vi semel susceptæ obligationis, l.1.C.quando decreto opus: Vincent.de Franch.decis.39.64.& 206.in fin.part. prima, arg.l.4.ff.de iur.dot.sic, vbi agitur de executione contractus cum patre minoris celebrati, possunt stabilia alienari absque solemnitate,
23 † Surd.decis.77. Simoncell. de decreto, libr.2. tit.5.nu.38.& lib.3. tit.8.nu.93. Tiraquell. de leg.connub.gl.5.num.165.Neuizan. consil.88. nu.8.& 9.Rom.consil.394.in fin.Lamberteng. de contract.gloss.3.nu.56.& gloss.10.num.23. Surd.cons.30.nu.11.vol.1. Caualcan.decision. 16.num.49.part.2. sed contrarium in minore, & ecclesia placuit Castr. cons.112.num.3.vol. 1.Fachin. contr.iur.lib.2.c.3. alioqui secus, cū tutori neq; liceat remittere ius redimendi iuste
24 quæsitum,† Alex.consilio 27.volumine 3.cum adductis per Montan. tractat. de iur.tut.& cur. c.33.nu.349.Decia.cons.9.nu.76.vol.3.immo nec fas sit remittere caducitatem incursam, & legitime declaratam, quicquid sit in commisso
25 nondum acceptato,† Montan.ibid.nu.376.ratio est triplex, prima quia tutores non possunt auferre actionem quæsitam pupillo, Alex.dict. consil.27.nu.2. alia est ratio, quia remissio iu-
26 ris est donatio † si liquidum sit, vel facile potest liquidari, l.pactum curatoris, C.de pact.l. præses, C.de transact.Rom.consil.28. Montan. ibidem numero 341.& tamen tutoribus est interdicta facultas donandi, nisi in quatuor ca-
27 sibus, † de quibus copiosè apud Gail.obseruation.72. numero octauo, cum sequent. libro secundo. Rursus caducitatem non remittit Prę-
28 latus ecclesiæ collegiatæ † postquam illam declarauit. Corbul. de iur.emphy. titulo vltimo, limitation.21.numero quinto, Capyc.decision. 18.numero 10. cum adductis aliquando per nos tract. de facti scientia, & ignor. inspectio. 39.numero 13.& sequent. multo minus procurator, vel exactor, vel quiuis alius deputatus
29 ad exigendum fructus, & reditus, † Surd.decision.148.numero octauo, & decision.181. numero 9.& 10. sic dicendum est in tutore, qui
30 minus ius habet prælato.† Glo.in d.l.præses, & Dec.cons.36.num.42. vol.1.vtrobi namq; melior

Digitized by Google

lior conditio fieri debet, vsque adeo, vt tutor nō possit remittere exceptionem peremptoriam in
31 detrimentum minoris, † l. si quis delegauerit,
32 ff. de nouat. & Montan. d. loco, nu. 254. † vel trā sigere dimittendo rem aduersario; vel relaxando actionem nitidam ad prędium sine decreto, Gail. & Montan. prædictis in locis, doctus Præses Morot. consl. 42. Decian. consil. 100. nu. 13. vol. 3. ante alios Barto. ad l. nulli, ff. de transact. Rom. consi. 166. Decis. Perus. 23. par. 1. Honde. consilio 34. volum. 2. & Franc. Marc. decis. 52. part. 2.

QVÆSTIO CXXXVI.

ARGVMENTVM.

Bona fides adiuuat, pro rata temporis quo perdurauit, possessorem deinde effectum malæ fidei; & in quibus consistat hoc præsidium author apposite expendit.

SVMMARIA.

1 *Possessor facit fructus suos pro rata temporis, quo fuit in bona fide.*
2 *Possessor malæ fidei non habet ius retentionis, nisi pro expensis necessarijs.*
3 *Lite contestata inducitur mala fides præsumpta.*
4 *Possessor malæ fidei tenetur etiam de percipiendis.*
5 *Fructus percipiendi qui iure intelligantur.*
6 *Intellectus l. cæterum, ff. de rei vend. adfertur.*
7 *Fructus industriales quis lucratur non habita consideratione ratæ expensarum, nec industriæ, neque laboris personæ.*
8 *Possessor malæ fidei semper est in mora.*
9 *Mala fides superueniens post legitimam præscriptionem quid præstet in vtroque foro.*
10 *Fructus fructuum, accessiones accessionum, & interesse interesse quando debeantur.*
11 *Ruyni cons. 55. vol. 2. opinio explosa.*
12 *Mala fides vera ab initio non purgatur curriculo temporis etiam longissimi.*
13 *Possessori malæ fidei quando impensas contingit deberi, an fiat deductio pro rata temporis, quo illas repetens possedit.*
14 *Possessor vineæ, illiusque instaurator quid repetat.*
15 *Intellectus l. domos, ff. de leg. 1. perpenditur.*
16 *Possidere iure dominij, vel alio iure plurimū refert.*
17 *Impensarum tempus quod potius, & iustius.*
18 *Fructus percepti per condemnatum ad prædij restitutionem, antequam per victorem persoluatur illi æstimatio meliorationum, cedunt lucro condemnati pro rata precij non soluti.*
19 *Impensæ factæ in melioramentis confunduntur aliquando pro rata fructuum.*
20 *Pretij restitutio quando fiat per promittentem de euictione pro dato & facto suo tantum.*
21 *Factum principis quādo sit casus fortuitus, de quo non tenetur venditor obligatus euictionis nomine, scilicet, non adbibita cognitione iudiciali, secus vbi rectè, riteq; procedit, vt præsumitur.*
22 *Intellectus insignis l. Lucius, ff. de euictionibus.*
23 *Factum principis proueniens ex culpa emptoris non nocet venditori.*

EXTRA dubitationis aleam non est omnino, quod de possessore malæ fidei circūfertur, vt singula momenta temporis in eo spectentur, non solum initium, quapropter omnes fructus faciat suos pro rata temporis quo fuit in bona fide; alios vero omnes restituat, quos percepit, vt primum eum inuasisse cō
1 stat † fidem malam, l. qui scit, §. vlt. ff. de vsur. l. qui bona fide, ff. de acq. rer. dom. D. Menoch. de recup. possess. remed. 15. num. 612. & seq. Copus tract. de fructibus, lib. 2. tit. 4. ca. 5. quos locos indigitauit Excell. Fachin. lib. 1. controuer. iur. cap. 59. sitque indignus præsidio retentio-
2 nis rei. † Sebast. de Med. tract. de compens. qō. 16. num. 17. nisi agatur de impensis necessarijs in rem factis, Peregr. de fideicomm. art. 50. nu. 26. Caputaquen. decis. vlt. par. 1. Hinc est quod post litem contestatam quo tempore inducitur
3 mala fides præsumpta † non vera, l. nemo, C. de acq. poss. & Surd. decis. 281. num. 4. & 8. fructus percepti, & percipiendi, sunt restituēdi per pos-
4 sessorem petitori, non antea percepti. † l. certū, C. de rei vendicat. l. 4. §. post litem, ff. fin. regun. quodque diximus de percipiēdis, intelligimus
5 a se, † & non a petitore, si nō fuit in mora, vel agitur de fructibus, qui sine magna industria colligi potuerunt, quemadmodum obseruauit Laderch. consil. 99. num. 1. Cæuallos tracta. pract. quæst. commun. contra commun. quæstio. 499. Petra de fideicomm. quæst. 15. num. 347. Difficultatem tamen facit triplex consideratio: primam porrigit l. cæterum, ff. de rei vendicatio.
6 † Laderch. d. consil. 99. num. 4. vnde solutio est, quod in omnibus casibus, in quibus malæ fidei possessor tenetur de fructibus, quos ipse percipere potuisset, nunquam tenetur de augmento per ipsum facto, Surd. decis. 294. num. 11. & Petra tractat. de fideicomm. quæst. 15. nume. 347. & iste est casus d. l. cęterum: secundo dubitatur, quia qua ratione fructus industriales lucratur bonæ fidei possessor etiam si excedunt impen-
7 sam, & laborem personæ, † ita vt in excessu non sit locus æquitati scriptæ in l. si me & Titium, ff. si cert. petat. quemadmodum scribit ibidem Purpur. num. 25. eadem ratione initium bonæ fidei deberet impedire diuisionem lucri pro rata temporis; Respondetur huic obiectioni, quod

Digitized by Google

quod in fructibus nō consideratur ille excessus, postquam bona fides influit vniformiter in eos, qui amplius videntur percipi quasi ex quadam negotiatione, Gabr.consf.35.nu.45.vol.2. Augetur difficultas ex eo, quòd passim legitur, malæ fidei possessorem teneri de fructibus perceptis,
8 & percipiendis, cum semper sit in mora, † Surd. d.decis.179.nu.2. Petra Plac. de fideicomm.d. q.15.nu.348. cui argumentationi commode satisfiet, si dixerimus procedere in eo, qui numquam fuit in bona fide, secus in eo, qui fuit aliquando in bona fide, Petra d.tract. de fideicō. d.q.15.num.343. immo non leuis extat altercatio, quando mala fides superuenit post præscriptionem legitimè complctam, an faciat præscribentē esse tutum in conscientiæ foro, nedum in Prato Iustiniani, vel id minus, qui est intellectus cap.vigilanti, de præscript. de quo argumēto videatur ingeniosissimus, & in suis lucubrationibus laboriosissimus Cæuall. pract.quæst. com.contra communes, quæst.657. vbi refert Didac.Sot.Medin.Caietan. Garz.Vasq.Gomes. & alios non paucos Theologos sentientes esse
9 tutum in conscientia hunc † qui legitimè præscripsit; Porrò prædictorum extensio singularis subiungitur per Laderch.d.consi.99. num.7.& alijs seqq. vbi etiam fructus fructuum, fœtus fœ-
10 tuum, & accessiones accessionum † præstat possessor malæ fidei, tàm in iudicio particulari, quam vniuersali, l.sed etsi, §.fin.cum duabus.ll. seqq.ff.de petit.hæred.& l.equis, la prima, ff.de vsur. quicquid in oppositum consuluerit Ruyn.
11 consilio 55. volumine 2. † non deberi fructus fructuum, nec interesse interesse, potissimū ad vitandam infinitatem, l.qui bona, §.final.ff.de dam.infect. nam soluit vtrumque nodum hic vir Peregregius, & insignis Modernus, & de Ruyn.opinione d.consi.55. aliquando differendum hoc in tractatu erit, pro modificatione suscipiendum est illud, quod deducit Salyc.in l. fin.C.vnd.; vi, Rip.in c.sæpe, num.67.de restit. spol.& Crauet. consilio 146. cum adductis per Surd.conf.276.nu.19.& 22. vbi habetur, quod si ab initio sit mala fides vera, ea non purgatur
12 per lapsum temporis etiam longissimi, † idcirco non cadit consideratio ratæ temporis, veluti contingit dato initio bonæ fidei, mox superueniat mala fides, similiter circa impēsas factas per malę fidei possessorem esse attendendam æstimationem temporis, quo illis erat opus, ita tamen quòd deductio fiat pro rata temporis
13 † quo illas repetens possedit, ostendit efficaciter peritissimus Doctor Gilken.tract.de impensis, par.3.cap.1.nu.33. cum quattuor seqq. vbi propterea reijcit sententiam Menoch. Bursat. Cephal.& Rol. tenentium debere attendi duntaxat tempus restitutionis in impensis vtilibus proponiturque peregregium exemplum in pos-
14 sessore vineæ, † qui illam instaurauerit translatis malleolis aut viniradicibus eam conseruerit duobus millibus huiusmodi surculorum: nā admonet quantitatem malleolorum, qui vineæ commissi sunt, inferendam esse, quæ tunc fuit, cum illis opus esset ad vineam arandam, atque explendam, non quæ iam sit, cum agitur; neque spectandum esse quanti plus ob d.Malleolos vinea valeat de præsenti, & ita intelligi debere l. domos, ff.de leg.1. commonstrat Doctissimus
15 Gilken. eo loci † veluti quoque intellectum eiusdem legis diligentissime scrutatus est Thesaur.decision.Pedemon.251. Pereg. de fideicō. articul.50.num.72. cum seqq. & Solertissimus Præses Morot. consilio 31. numero 13. cum sequent. vel si malit quispiam attendere tempus præteritum, erit tamen etiam æstimanda impensa facta in nutriendis ipsis viniradicibus, quemadmodum in alijs arboribus educandis, & custodiendis, Gamma decision.306. numero secūdo, distingui deinceps assuescit inter possiden-
16 tem iure dominij, † qui fecit sumptus in re tāquam sua, & inter possessorem sine prætextu dominij, qui impensas fecit in re, tanquam aliena animo repetendi, vt in fructuario, hærede grauato, & huiusmodi, Menoch. consilio 689. volum.7. vt primo casu ex Menoch. sententia de arbitr.iud. casu 258. numero 51. cum seqq. duo tempora sint inspicienda, nimirum, illud, quo sumptus sunt conuersi in rem, & tempus restitutionis; secundo casu duntaxat restitutionis
17 tempus obseruandum est, † id quod contemperat Gilken.d.numero 37. vt deducatur de æstimatione illud, quod pro rata temporis decidi debere fuit iā animaduersum; Alia res est in fructibus perceptis per condemnatum ad præ-
18 dij restitutionem † antequam per victorem soluatur illi æstimatio meliorationum: quia hi cedunt lucro condemnati pro rata pretij non soluti vel non restituti ex nobilissima æquitate l. curabit, C.de action.empt.& l.2.C.de vsur. non obstante l.Titia, ff.de solution. vt monet Gamma decis.96.nu.1. cum seq. vbi ait ita iudicatū per Senatum, tametsi Couar. lib.1.var. resolut. capi.8. numero 4. alterius sententiæ asseclā asseueranter sese commonstrat, sicuti expensæ factę in melioramentis confunduntur pro rata
19 fructuum, † Alex.conf.104.nu.2.vol.6. Peregr. de fideicom. artic.50.nu.68. Porrò inter alios casus non paucos non dissimulamus præclarū illud exemplum circa pretij restitutionem; ad quam venditor potissimum in casu euictionis tenetur, quemadmodum nostri seniores aduertunt, etiam si promiserit pro facto suo tantum,
20 † & nihil sit, quod illi imputetur: Natta.consi. 181. maxime pro facto sui antecessoris, seu auctoris vniuersalis, vel sui hæredis, Marsil.sing. 475.& 656.& Frā.Crem.sing.32.& 158. nisi cō tigerit euictio ex facto Principis, l.Lucius, ff.de euict. quod planè reputatur inter casus fortui-

tos

Digitized by Google

21 tos insolitos, quando † Princeps procedit de plenitudine potestatis, non seruato ordine iudiciario, & quando tale factum est extraordinarium, insperatum, & insolitum, veluti per nos fuit quandoque animaduersum tract. de facti scient. & ignoran. inspect. 38. quibus adiungimus Crau. cons. 95. nu. 1. Sebastian. de Med. tractat. de fortuit. casibus, q. 13. nu. 6. Vrsil. ad Afflict. decis. 54. cum adductis per Galliam cons. 22. nu. 13. & seq. vbi tuetur insuper factum superioris procedentis absque via ordinaria, vel paulominus ordinaria reputari inter casus fortuitos insolitos, vsque adeo, vt nec veniat sub generali renunciatione casuum fortuitorũ; secus quando Princeps, vel delegatus à Principe procedit rectè, riteque, veluti præsumitur in Principe pleno iustitiæ, sapienter Crau. consi. 5. col. 1. Gamma. decis. 349. nu. 8. & Natta d. consil. 181. col. 1. est quidem verum (si licet pauxillulum digredi non infructuosè) quod secuta euictione ex facto Principis venditor potest pretium retinere, si iam exegit, sicut petere, si adhuc non fuit ei numeratum, sed agere debet cõtra fiscum, non contra debitorem; dic sane, & insigniter declaratur tex. in d. l. Lucius, ff. de eui-
22 ctionibus. † per Rot. Auen. decis. 133. & per Rot. Rom. decis. 381. lib. 3. sub Puteo; cui famulatur ratio assignata per Gail. obser. 56. nu. 8. li. 2. nisi factum Principis prouenerit ob culpam
23 emptoris, seu dolum acquirentis, † iuxta peregregiam distinctionem Bart. in l. stipulatio ista habere licere, col. vlt. in fin. ff. de verb. obl. veluti obseruatur in argumento monetæ per Principem reprobatæ ex facto creditoris, quia id non obest debitori, Gabr. suis communibus titul. de solut. concl. 1. nu. 41.

QVÆSTIO CXXXVII.

ARGVMENTVM.

Executio sententiæ continens excessum sustinetur ex æquo pro Rata crediti, pro excessu retractatur cum condemnatione expensarum ad Ratam.

SVMMARIA.

1 *Sententia Iudicis quando pro parte probetur, pro alia reprobetur parte, nu. 15.*
2 *Sententia iudicis est indiuidua, & vt id intelligatur, nu. 8.*
3 *Laudum comparatur sententiæ, & quando, nu. 9.*
4 *Laudum non potest pro parte valere.*
5 *Arbitria sunt instar iudiciorum.*
6 *Executio continens excessum, quando in totum retractetur, nu. 19. & 26.*
7 *Fideiussio in plus non tenet in aliquo, & cur. n. 20.*
10 *Iudicium redditur in inuitum.*
11 *Iuramentum efficit actum indiuiduum.*
12 *Gabr. consil. 56. vol. 1. opinio damnata.*
13 *Sententiæ ea est indoles, vt in maiori summa contineatur minor.*
14 *Captura pro debito partim vero, partim falso in totum est nulla.*
16 *Sententiæ conformes quando intelligantur.*
17 *Plus petere quomodo quis dicatur, & qua pœna plectatur.*
18 *Temeritas sola attenditur in expensarum litis refectione.*
21 *Sententia in possessorio quomodo consistat pro concurrenti quantitate.*
22 *Sententia nulla etiam ex defectu iurisdictionis, si in meritis est iusta, ac rationabilis, debet confirmari per iudicem, ad quem, & cur, & quando.*
23 *Iudex à quo, vel iudex articuli quomodo se gerat stante excessu, vel appellabilitate pro parte.*
24 *Excessus ratione an suspendatur iurisdictio in totũ.*
25 *Plus, & minus quot modis dicatur.*
27 *Sententia indiuidua si in parte est appellabilis, fit in totum appellabilis.*

EMORATV quoque digna proponitur quæstio, cuius resolutio est scitu necessaria; an sententia iudicis, quæ plura continet capita minimè connexa, possit pro par-
1 te approbari, pro parte oppugnari: † sequendo Theoricam Bart. in l. 1. C. si aduers. rem iud. & in l. etiam, la prima, §. 1. ff. de minor. Vinc. Fran. decis. 173. par. 1. Rot. Rom. decis. 33. num. 9. & decis. 205. part. 2. in nouissimis, D. Menoch. de arb. iud. lib. 2. casu 93. nu. 27. & casu 95. cum aggestis per Caldas, ad l. si curatorem, vers. vel aduersarij dolo, nu. 31. cum seqq. C. de in integ. restitut. & per Vant. tract. de nullitat. tit. de nullit. ex def. processus, nu. 100. cum seq. retinenda est opinio affirmatiua, declarando multimodè, vt per Abb. Io. Andr. & Fely. in c. cum inter, de sen. & re iudic. oppositum nihilominus suadetur ex sequentibus considerationibus, nempè, quod
2 sententia sit induidua, † l. in hoc iudicio, ff. famil. erciscun. cum adductis per Gabr. cons. 56. vol. 1. Burs. cons. 219. vol. 2. & Rot. Ro. teste Puteo decis. 323. lib. 1. vbi sententia, quæ non valet in toto, non etiam valet pro rata debita, tametsi agatur de quantitate, i. si nõ valet in 600. neq; valet in 500. accedit Rot. Rom. decis. 315. nu. 5. par. 2. in nouissimis, & Gallia cons. 45. nu. 19. stringitur difficultas ex eo, quia laudum, cui
3 adæquatur sententia, † Abb. in c. 1. nu. 2. de arb. Fely. in c. irrefragabili, col. vlt. de offic. ord. Bal. cons. 73. vol. 2. & Bertaz. cons. ciuili 19. nu. 14.
4 cum seq. non potest pro parte valere, † Vincen. Franc. d. decision. 173. & ante eum Bald. consil. 416. volum. 1. vbi arbiter debet iudicare super

per

Digitized by Google

per toto; ergo nec sententia, cum arbitria sint
5 redacta instar iudiciorum,† Glo.in l.1.ff.de re-
cept.arbit. Astipulatur rursus, quod proditum
comperitur, etiam in executione, vt facta in mo
dico de pluri, quæuè excedat mensuram debiti,
6 non valeat pro rata quoque debiti, † vulg.l.si
non sortem, §.si centum, ff. de condi. indeb.&
Soc.in l.1.§.sed etsi mihi, ff.de verbo. oblig.sic
7 fideiussio † pro maiori quantitate, ad quam te-
nebatur principalis, non sustinetur etiam pro ra
ta debiti, l.Græce, §.illud.vbi Glo.& Barto.ff.de
fideiuss.cum adductis per Galliam, d.consil.45.
num.23.contrariu · tuetur Vasch. controuer-
8 si.Illustr.cap.40.nu ..5.†Nam respondetur tûc
demum sententiam reputari indiuiduam si vni
cum factum contineat; alias tot censentur sen-
tentiæ, quot sunt facta separabilia, & quot sunt
diuersæ species. Glo in d.l.in hoc iudicio, versi.
non valere, Pract. Papien.in form. sent.in caus.
appellat. versic. in causis; Gail.alios adducit ad
rem istam, obseruat.63. num.8.lib.1. Non mo-
uet idcirco argumentum de laudo ad senten-
9 tiam, † quia procedit in laudo corriuante ab
arbitrio voluntario, non necessario inter com-
pulsos, Blanc. de compromiss. quęst.11.nu.90.
cum seqq. atq; Paris.consil.42. nu.42.cum seq.
vol.1. Ecce præterea palpabilem rationem di-
uersitatis, quæ assignatur per Franc. dict.decis.
173. num.4. scilicet, Iudicia reddi in inuitos,
10 † at ratione voluntatis indiuiduæ compromit
tentiû nô potest laudû prolatû per arbitros, etiâ
de diuersis rebus pro parte approbari, pro parte
nô, Bal.in l.quid tamen, ff.de arbit.tâto minus, si
cõpromissum esset iuratum, cum iuramentû fa-
11 ciat actum indiuiduum, † vt ibi per Francum,
cum adductis per Mascard. de probat. volum.
2. conclus. 743. Dum ibi edisserit, an testis di-
ctum falsum in parte argui possit in totum de
falso ob indiuisibilitatem consurgentem ex uin
culo iurisiurandi. Minus officit auctoritas Ga-
br.dict. consil.56. cum alijs; quia in tradenda
doctrina non debemus paradoxizare, quemad
modum ipse Gabr.& Bursat.fecerunt inseruien
tes theatro, contra decis.Afflict. 362. Barbat.
consil.10.volum.4. & Doctrinam omnium scri
bentium, in d.§.sed si mihi, Laderch.consi.173.
12 qui confutat opinionem Gabr.† Imo scriptum
reliquit Rebuff. de sent. prouis. artic.2.Glos.4.
num.3.quod si iudex condemnauerit ad maio-
rem summam, quam se extendat sua iurisdictio,
valebit sententia pro rata, de qua cognoscere
potest, quia in sententijs minor summa inest
13 maiori, † licet auctoritas Gabr. dict.consil.56.
placuisse videatur Barz. decis.Bono.100.num.
5.& seq.quia fuit eiusdem auunculus: quemad
modum eo loci Barz.asseuerauit.

Cæterum non est metuenda sequens argu-
mentatio, quia multifariam declinatur, primo
arrogat locum in datione insolutum necessaria,
& iudiciali, quæ ex vi decreti iudicis fit modis
omnibus indiuidua: optimum est exemplum
apud Nattam consil. 646. ad fin. loquentem in
terminis capturæ pro debito partim vero, &
partim falso, vt sit nulla in totum, Borell. con-
14 sil.15. num.14.† idcirco nil valet, si continet
excessum etiam in modico; Nizol. allegatione
24.de quo articulo confecta per nos depræhen
ditur quæstio.26, relato intellectu germano d.
§.si centum. Planè aliud est quando sententia
15 contineret excessum in quantitate,† quia inse-
parabilibus vtile per inutile nô vitiatur, c.vtile,
de reg.iur.in 6.facit in arg.l.sancimus, C.de do
16 nat.Hinc sententiæ conformes,† quæ mercan-
tur executionem, etiam si sint interlocutoriæ
dicuntur, quamuis non conueniant in summa,
saltem pro ea quantitate, in qua conueniunt,
Crauet. consil.183. Alexã. consil.77.volum.2.
Paris.consil.109.num.17.cum seq.vol.4 Surd.
consil.102.vol.1.Botta Cremonens.consi.101.
& 103.Gabr.suis communibus tit.de executio.
rei iud.concl. prima, Didac.pract.quæst.ca.25.
Vrsill.ad Afflict.decis.362. Caualcan.decis.25.
num.21.par.prima, Franc. Marc.decis.291.par.
2.Thesaur.copiosè decis.122.& 228.Rot. Ro-
man. teste Put. decis.292. lib. primo. Hinc sen-
tentia concernens interesse duorum potest di-
uidi, Thom.Trinis.decis.19.num.3.lib.1. ex Za
barel.cons.29.Rursus respondetur cum Neuiz.
cons.77.nu.10.11.& 12. vbi quando constat
de debito, tunc tẽporis pro rata illius sustinetur
executio in foro, in quo agitur sola facti veri-
tate inspecta, & ex æquo, bonoque, & pro resi-
duo retractatur refectis impensis, & damnis
passis per debitorem pro excessu; sicuti etiam
17 plus petens † non impune abire assuescit, §.plus
autem. Instit.de actio.Surd.decis.65.& 151.ces
sante tamen dolo creditoris, Ias.in §.tripli.nu.
15.cum seq.instit.de actio.quoad interesse, quo
niam quoad expensarum refectionem sola te-
18 meritas spectatur. † Barto.in l.prima, num.11.
ff.ad Turpillian. & Abb.consil.64. num.3.par.
2.Quare in foro mercantili non semel vidi susti
19 neri executionem † factam ad instantiam Mer-
catoris matriculari incitato debitore, qui Mer
cator simul coaceruauerit summam pro qua de
bitor antea susceperat spontaneam condemna-
tionẽ, vidi, inquam, sustineri pro debiti cõdem-
nati rata, & pro reliquo retractari, quamuis de
rigore iuris sententia continens unam summã,
si non ualet in toto, non ualet etiam pro illa par
te, pro qua iustè condemnatio fieri potuit. Rot.
Roma.decis.221.num.1.& 2. in nouissimis, re-
fusis expensis pro illa rata debitori: immò con-
stito de debito posset iudex ex nunc laxare re-
tia præcepti executiui ad euitandos circuitus,
Barto. in quæst. incip. Lapus, Bald. consil.285.
uolum.1.Castrens.consil.473.in fi.uol.1.& con
sil.315.uol.2.Becc consi.75.Rot.Flor.teste Ma
gon.

Digitized by Google

gon.decis.126.Caual ca.decis.1.nume.44.cum seqq.part.prima,& cumulatius in additionibus ad Bertaz. consil. crimin.465.vol.2. Ad simile
20 de fideiussore respondetur id contingere † ob vitiũ formæ, cuius ratione actus sit indiuiduus, ex Gallia d. loco; extenditur superius pronun-
21 ciatum ad sententiam in possessorio † quæ nequit fieri, nisi pro concurrenti quantitate, & sic pro rata crediti stante oblatione aduersarij, nisi liqueret de tergiuersatione partis aduersæ, & difficultatibus considerabilibus circa æstimationem, Rot. Rom. decis.269.part.prima, in nouissimis. Pro modificatione singulari obseruandum est, quod sententia nulla etiam ex defectu
22 iurisdictionis † veluti, quando extra instantiam lata est, vel a iudice recusato, si in meritis est iusta, debet confirmari per iudicem appellationis, postquam renouari non debet, quod si factum non esset, de nouo fieri deberet, Crau. consil.65.num.4.& consi.140.num.8. cum seq. & in terminis Alex. consil.79. num.3. & 4.vol. 2.consil.53.& 111.vol.5.& consi.67.volum.6. Gig. consil.83, col.pen.& fin. Additionator ad Albam, consil.92.volum.1. Bursat. consil.269. num.24. volum. 3. Franc. de Ponte, consil.1. num.104. Vantius de nullit. process.tit.qualiter sent.& process.num.129.Rimin.Iun. consil. 358.nu.36.vol.4.copiosè Caualca.decis.25.nu. 10.cum seqq. part.prima, & Viuius decis.331. lib.2.vbi refert, ita non semel fuisse per Rotam decisum, in Iudice recusato Rot. Rom. decis. 130.num.3.lib.3.in nouiss. quidquid in sententia lata extra instantiã Cabal. scripserit, consil. 149. num.33.& 34. id quod censemus verum esse etiam si prius non pronuncietur, quod sententia sit reformanda, Alex.d.consil.79.in fi.imò confirmanda est sententia nulla, quando cõstat de iustitia in meritis, etiam ex probationibus post eam factis, si non processit iudex, vt priuatus, sed parte vocata; Crau.d.consil.65.nu.4. iunctis his, quæ adfert Pract. Papiens. omnino videndus in form.appell.a sent.diffin.vers.fuisse, num.8. & 9.Declarando, si hoc petitum sit, Bero.consil.37.num.17.vol.4. Anan.consil.26. num.5.Bertaz.cons.ciuil.67.num.28.vol.1.vbi ait procedere, quando processus alias esset validus non etiam nullus. Declarando rursus, nisi eadem nullitas influat in secundam sentẽtiam; Gabr.consil.50.num.8.vol.1. Aliter quoq; declaratam comperimus hanc enunciationem apud Mynsinger, propterea adeundum, obserua. 27.centur.1.& obseruat.93.centur.5. atq; Ioã. Pet.Bim.cons.10.num.17.cum seq.vol.1. fallit quoq; quando esset deuentum ad executionem realem, præterea non procedit quando pars omnino instaret super nullitatibus prius pronunciari, Gabr.consil.28. volum.2.Cæsar Crass.decis.37.num.22.de causa possessionis, & proprietatis. Cum prædictis conueniunt, quæ pertinent
23 ad iudicem à quo, vel ad iudicem articuli, † si causa est appellabilis de forma, quia si non sit aliquo respectu locus appellationi, & tamen propter excessum possit appellari, tunc si exprimitur id, in quo exceditur, suspenditur solum executio, quoad excessum, sed si non exprimatur, suspenditur in totum executio, ratione in-
24 certitudinis, seu dubitationis, † Contard. ad l. vnicam; limit.19.num.2. C.si de mom.poss.facit singul. glo.vbi Castrens. num.3. in l.ab execut.C.quorum appell.non recip.vbi etiam Bal. num.3.monet Innoc.dicere, quod tot modis di-
25 citur † excedi, quot modis dicitur plus, ac minus, nisi præceptum executiuum vnicam orationis seriem contineat, quoniam dicitur indi-
26 uiduum ratione ordinis complexiui, † Bartol. & Bald.in d.l.1.C.si aduers.rem iudic.& quando capitula sunt connexa, appellatio suspendit executionem, quoad totum, etiam si agatur de re alias diuisibili, Alberic.ad d.l.etiam.§.1.ff. de minor. Laderch. vir plurimæ eruditionis, d. consil.173.colum.vlt.ita quoque Turret.cons.
27 45.num.15.cum quinque seqq.volum.2.† Vbi sententia indiuidua, si in vna parte est appellabilis, in alia quoque parte manet appellabilis, ita vt executio fieri nequeat; Notanter Anto. Nicell. rem hanc examinat tractat.de concord. Glos.num.384.concord.55.Contard.ad l.vnic. limit.24.num.10. C.si de moment. possess. vbi pars appellabilis trahit ad se aliam partem, immo consentiens sententiæ non censetur consentire excessui, Bald. in cap.quoad consultationem, num.7.extra de re iudic.

QVÆSTIO CXXXVIII.

ARGVMENTVM.

Expensarum condemnatio secuta per sententiam; seu laudum contra plures consortes vnius: eiusdemque litis intelligitur viritim, vnde pro rata tantum teneantur condemnati, etiam si præcedat solidi obligatio.

SVMMARIA.

1 *Expensarum condemnatio contra plures consortes, & correos quãdo intelligatur pro rata duntaxat. num.12.*
2 *Expensæ inter accessoria reponuntur.*
3 *Promittens sub pœna in quantitate consistente pro facto tertij, nunquid pro Rata teneatur in casu contrauentionis, vel in totum committatur pœna ex inobseruantia in parte.*

Q 4 Socio-

Digitized by Google

4 *Sociorum plurium communis iniuria tendit ad dã-num cuiuslibet socij pro Rata.*
5 *Fideiussores dandi conditio a Iudice præinserta in sententia est indiuidua: vsque adeo, vt vnus pre-stans fideiussorem pro sua rata nequeat perfrui beneficio sententiæ.*
6 *Defensionis obligatio est indiuidua, vt accipiatur hæc enunciatio, num. 14. & 17.*
7 *Indiuiduorum ea est indoles, vt omnes insolidum teneantur, saluo recursu contra correos.*
8 *Culpa, vel dolus vnius quando alios oneret, & per-cutiat, num. 18.*
9 *Expensarum condemnationis fons, & origo est ipsa calumnia, & aliquando temeritas.*
10 *Dolus est anima pœnæ.*
11 *Nouatio extinctiua non inducitur per sententiam, sed quidem cumulatiua.*
13 *Conditio est indiuidua, etiam si in sententia sit præ inserta.*
15 *Stipulationes prætoriæ non committuntur, cessan-te interesse partis, etiam si de Fisci commodo agatur.*
16 *Stipulationes prætoriæ qualiter discriminentur à conuentionalibus.*
19 *Emphyteusis concessa pluribus insolidum natura præcipua, quoad pœnæ incursionem.*
20 *Pœnæ legalis, & conuentionalis differentiæ notan-tur remissiuè.*
21 *Accessoria aliquando diuerso iure iudicantur à principali.*
22 *Indiuiduum iudicatur vt diuiduum ex partium vo luntate, & econtra.*

QVAESTIONIS est non vulgaris, Numquid expensarum condem-natio secuta contra plures vnius & eiusdem litis consortes per sen tentiam iudicis, aut per laudum arbitri, intelligatur, vt vnusquisque pro Rata
1 teneatur; cuius resolutio affirmatiua † summa ratione placet: tametsi obligatio, & libellus procedant, & concludant insolidum, text. est in terminis in l. si mandato, §. Paulus, il terzo, ff. mandati, in l. Paulus, ff. de re iudic. & in l. si duo, ff. depos. quia expensæ litis sunt persona-les, l. 1. vbi Barto. & Bal. C. si plur. vna sent. Al-beric. in l. ea quæ, in princ. C. fam. ercisc. Boer. decis. 59 num. 8. & 310. num. 4. Gramma. decis. 68. num. 9. Abb. consil. 33. num. 7. cum seq. lib. 2. Soc. sen. consil. 241. num. 9. volum. 2. Rot. Rom. in terminis sub Caputaq. decis. 343. part. 1. Milanens. decis. Siciliæ 14. num. 86. cum seq. part. prima, Rot. Gen. decis. 28. num. 11. Moder. Paris. in consuetud. Paris. §. 11. num. 27. colum. 4. quem locum adducit Borgn. decis. 15. nu. 31. part. prima, & decision. 30. num. 114. par. 2. idcirco plures Rei tenentur contribuere ad ex pensas actorum in capita, & pro rata, idest numero personarum; excepto salario: quod taxetur iuxta valorem bonorum petitorij, ita vt qui plus possunt, plus quoque contribuant pro sportulis, & salario, vt aliàs diximus: iam ve-rò fortificatur hæc opinio, ex eo, quia si hoc contingit, vbi tractatur de rei principalis solu-tione, etiam præambula solidi obligatione per Fulgos. ad l. primam, num. 2. C. de iudic. Gram. decis. 68. num. 9. & Afflict. decis. 215. cuius me-minimus parce quidem supra, quæstio. 33. mul-to magis, vbi agitur dumtaxat de expensis,
2 quæ sunt accessoriæ, † sic dicitur de pœna con-sistente in quantitate, quando quis pro facto
3 tertij, † quem non habet in potestate, se obli-gauit, is non tenetur, nisi pro Rata in casu con trauentionis vt in promissione, quod tertius ra tificabit sub pœna, Caballin. tractat. de diuid. & indiuid. part. 3. nume. 531. quod arrogat lo-cum, siue iusta sit condemnatio expensarum: siue iniusta; quia iniuria communis plurium sociorum, vel consortum tendit ad damnum cuiuslibet socij, pro Rata: l. cum duobus, §. fin. & l. si vnus, ff. pro socio, & Bald. in consil. 132. volum. 1. Nec mutat sententiam decisio Socin. sen. consil. 107. lib. quarto, vbi si in sententia Iu-dex pronuntiauerit dandos esse fideiussores per petitores pro certa summa, & vnus pro eius
4 rata dederit fideiussorem, † certe non conse-quitur beneficium, dict. sententiæ: perstringi-tur difficultas, tum ex eo, quod vnius causæ
5 defensio est indiuidua, † & in indiuiduis omnes
6 insolidum tenentur, † Bartol. in l. 4. §. Cato. num. 22. ff. de verbor. obligatio. & in l. 2. quæst. 3. ff. de duobus reis, atque Ronchegall. ad l. 3. §. vbi duo, num. 88. eodem, de duobus reis, l. in executione, §. insolidum, ff. de verbor. obligat. l. si cum vno, ff. si ex nox. caus. agatur, saluo re-
7 cursu † contra socios, vel cohæredes, l. 2. §. ex his. & l. cum ex causa, ff. de verbor. obligatio. & l. hæredes, §. an ea, & §. idem iuris, ff. famil. er-ciscun. habita quoque dilatione ad eos vocan-dos absque præiudicio litis, & obligationis, qua insolidum tenentur, l. fideicommissa, §. pe-nult. ff. de legat. 3. præterea vbi factum habet admixtam culpam plurium, vel agitur ex de-licto, seu quasi, tunc omnes insolidum tenen-
8 tur † Ronchegal. in l. reos, §. cum in tabulis, nu-mero 24. ff. de duobus reis; sed in litigantibus condemnatis in expensas arguitur temeritas,
9 † & quandoque calumnia, l. eum quem, ff. de iu dic. Bartol. in authen. generaliter. C. de episco. & cleric. Abb. consil. 78. num. vltim. lib. 1. & Aretin. consil. 66. colum. 6. Igitur debent pos-se conueniri insolidum, l. 1. C. de cond. furt. l. ita vulneratus, §. idque est consequens, ff. ad leg. Aquil. idque in odium dolosi, cum dolus sit
10 anima pœnæ, † vt institut. de obligatione, quæ ex quasi delict. nascunt. & l. sancimus, C. de pœn. corroboratur ex alia viuida ra-tione, quia hoc pacto sententia induceret noua-

Digitized by Google

nouationem extinctiuam, cum tamen accumulatiuam tantum exhibeat nouationem senten-
11 tia,† Bar.in l.1.nu.7.C.de iudic.postquam nouatio extinctiua non fit, nisi exprimatur, l.final. C.de nouat.cum notissimis alijs relatis loco opportuniore; quin amplius vrget ratio, l.2, cum duabus sequentibus, ff.de exercit. quamobrem propero ad distinctionem, quam ex Fulgos.& alijs in d.l.1.C.de iud. conficit Iaffred.Balb.de
12 cis.327.centur.4.nempe, † aut actor petijt plures condemnari adiecta dictione, insolidum, & tunc licet fuerint condemnati simpliciter ad vnam quantitatem, sententiaque diuidat summam, poterit tamen eorum quilibet insolidum primaria actione, quæ adhuc durat, conueniri, etiam quo ad expensas iure accessorietatis (vt ita loquar) aut non fuit adiecta dictio (insolidum) & eo casu procedit decisio illa Affli.215. præsertim respectu expensarum, ex locis superius in fronte indicatis: quia sententia non solum est diuidua, sed actu quoque diuisa in principali, ergo etiam in accessorijs, Caballin.tract. de diuid.& in d.part.3.num.535.hinc constantius submoueo obiectata, quandoquidem ad assertionem Soc.sen.d. consilio 107.vol.4.respond.proced.quando in sententia exprimitur per modum conditionis id, quod est implendū ab his, qui contendunt vti beneficio ipsius sen-
13 tentiæ, quoniam conditio est indiuidua † vulg. l.cui fundus, ff.de condition. & demonstrat. & præclarum est exemplum de fideiussione concepta, si blada consignentur apud Alb.cons.739. volu.4.nosque in hoc ipso tractatu non semel comprobabamus, mox adiungimus Caballin. d.tractat. de diuid.& indiuid. part.2. numero 385.cum seqq. & part.3. numero 534.cum sequent.vbi strenue desudat examinando d.consi.107.Soc.sen.nectiturque hæc alia ratio, quia d. pronuntiatio processit ad sedanda iurgia, quæ sanè non cessat data fideiussione pro rata, quia ita litigatur pro modico, sicuti pro magno, non rursus metuenda est sequens obiectio, quamuis dixerit Caballin. d.tract.de diuid. & indiuid.part.2. num.407. isthanc quæstionem multitudine dissidentium opinionum, contorsione, & malo intellectu plurimarum legum, atque portentosis deprauationibus multorum iurium in magnum tandem, & intricatissimum exiuisse labyrinthum, propterea quod septem
14 relatis opinionibus † distinguitur inter prætorias stipulationes, quæ pro rata cuiusque intel-
15 liguntur interpositæ, † quia prætor eas non introduxit, vt quis lucretur, sed vt sit tutus, & indemnis, l.pœnales, §.Iulianus, ff.ad leg. Falcid. Gabr.cons.181.nu.7. cum seq.vol.1. atque Farin.tract.crimin.par.1.q.34.nu.67.cum seq. Et
16 inter conuentiales, † quo casu si defensionis cā est consumpta, veluti quando in causa iudicatū est, quilibet pro sua tantum rata, tenetur, l.si ex duobus, §.vltimo, & l.fi.ff.iudic.sol. at si adhuc est in exercitio defensio ipsa, rectè fortasse putauit communis schola Doctorum versari in ea obligationem indiuiduam, licet posset etiā versari diuiduum, aliquo respectu, l.in conuentionalibus, ff.de verb.oblig.& subtiliter Cabal.
17 d.loco, nu.452.& seq.† Nec vim facit alia considerațio doli, & culpæ, vnde contrahitur obligatio insolidum ex dolo vnius adusque metas
18 doli, vel delicti.† l.si plures, ff.de dolo, & d.l.1. C.de cond.furt. quia non procedit in dolo præsumpto, & multo minus in culpa, ex quo nulla lex vult, nulla ratio dictat culpam esse indiuiduam, vel habere effectum obligationis indiuiduæ, nisi culpa dependeat ab obligatione indiuidua præuisa, & suscepta; ita inter tot spinas, & ambages, Cabal.d.loco par.3.nu.199.cum seq. pertransit gloriosus: vltra quod si omnes colligabant, planè erant in eadem naui, & eodem filo contexebantur, vnde non insolidum, sed pro rata conueniri oportet, nisi agatur de duobus reis socijs, in quibus mora, & culpa vnius nocet alteri, quemadmodum obseruatur in em
19 phyteusi concessa pluribus insolidum, † in qua culpa vnius omnes tenet, alioqui secus, Ripa d. §.Cato, numero 44. cum adductis per Corbul. tract.de iur.emphyt.tit. vltim.ampl.7.& S.scripsimus nos tract.de facti scientia, & ignor. inspect.56.tomi.1. vlterius distinguit Boer.d.decision.310.numero 4.cum seqq.& Thesaur. decision.254.nu.3.& 4.sententiam condemnatoriam latam in actione ciuili, descedente ex delicto, vt tunc quilibet pro rata teneatur à sententia condemnatoria lata in actione criminali, quia eo casu quilibet insolidum luit pœnas, glo. in d.l.si duo, & quamuis caput expensarum præ se ferat pœnam, vt in insti.de pœn.tem. litigan. attamen esset pœna legalis, non conuentiona-
20 nalis † inter quas permagnæ sunt differentiæ, Osasch.decis.70.Thesaur. decis.79. & Marant. suo speculo, disput.7.declinatur postrema obiectio ex legis præsumptione, scilicet, l.si creditores, C.de pactis, superius expositæ ad quæstion. 130.quare cum quod ex præsumptione legis inducitur, satis reputetur expressum, vt alias cōprobaui, d.quæstion.33.tametsi non sit nouum,
21 quod in accessorijs diuersum † ius quandoq; sit statutum, constat non militare illud vltimū dubium, Surd.decis.27.num.11.& 14.vel adhuc potest agi primaria actione, sed non virtute rei iudicatæ, gl.in d.§.Paulus, nec conturbat hanc veritatem ratio d.l.2.cum duobus seq.ff. de exercit.quia respondetur multimodè, vt per Alciat.ad l.eius, qui, ff.si cert.pet. & Vallasc.decis.98.vltra per nos adducta superius quæst.99. cæterum si de contraria mente iudicis nitide constaret, aliud esset dicendum, glos.vltima, in d.l.Paulus, Soc.sen.d.cons.107.nu.8. quemadmodū, quod est diuiduum, fit indiuiduū, ex par-

Digitized by Google

12 tiũ volũtate, & ecõtra, † ad tradita per scribẽs, omnes in d. §. Cato. facit l. Pedius, §. 1. ff. de arbitr. & Anchar. Iun. lib. 2. quæst. 26. num. 3. cum seqq. vbi notat, quotuplex sit indiuiduum, additur Alexand. in l. 1. §. sed & si mihi, num. 2. ff. de verbor. oblig.

QVAESTIO CXXXIX.

ARGVMENTVM.

Saluus conductus, seu moratoria valide conceditur debitoribus obæratis etiam contra voluntatem aliquorum creditorum, dummodo consentiat maior pars, quoad Ratam æris alieni, non pro Rata personarum, quibus debetur.

SVMMARIA.

1 *Salui conductus materiam qui excusserint.*
2 *Saluus conductus quomodo valide concedatur, si consentiat pars creditorum.*
3 *Maior pars creditorum quæ sit intelligenda.*
4 *Constitutio noua Mediolani. De saluis conduct. recensetur.*
5 *Factum vnius non præiudicat alteri, in his, quæ pertinent ad singulos, & quatenus hæc assertio vera sit.*
6 *Saluus conductus, quando conceditur per maiorem partem creditorum, non fit differentia inter creditorem hypothecarium, & creditorem cum sola actione personali.*
7 *Saluus conductus obtinet robur etiam si creditores sint æquales.*
8 *Saluus conductus prodest etiam fideiussori.*
9 *Saluus conductus desinit operari circa nonnullos casus.*
10 *Saluus conductus an comprehendat debitum iuratum, & num. 12. ac 13.*
11 *Authoritas superioris censetur semper excepta a iuramento, quomodo accipiatur.*
Iuramenti positi in fine Instrumenti ex Stylo longe minor virtus.
14 *Tempus quando incipiat currere in saluo conductu.*

SAEPISSIME in praxi obæratа debitores deuolant ad remedium dilationis annalis, vel quinquennalis, quam saluum cõductum, aut moratoriam appel-
1 litant, † veluti probat Rebuff. tracta. de lit. dilat. ann. & quinquen. num. 53. pragmat. prima, Tit. de dilat. & rescrip. part. prima, Marc. Anto. Cuchus, tracta. de morat. præscript. & Gregor. de Magalot. tractat. de saluo conduct. cui vt locus sit plura requiruntur, Stracca. de Decoctor. pat. 6. num. 19. Cornel. Benincas; de paupert. quæst. 8. spec. 8. Inter cætera requiritur, quod maior pars creditorum concurrat, quo casu minori parti creditorum præiudicatur,
2 quoad differendam exactionem crediti, † l. final. C. de cession. bonorum, Angel. consil. 113. Afflict. decis. 288. & Thesaur. decis. 186. Intel-
3 ligendo maiorem partem creditorum † non quoad ratam, vel numerum, quibus debetur, personarum; sed respectu maioris quantitatis debiti, l. maiorem, ff. de pact. Angel. dict. consil. 113. præclarè Seraph. de priuileg. iur. priuil. 114. in fin. & Doctissimè Maurus Burg. tractat. de Laudimio, part. 3. inspect. 22. nume. 2. cum seqq. accedente tamen forma præscripta ex No. Constit. Tit. de saluis conduct. in Dominio Mediolani, quem locum expendit D. Menoch. tractat. de arbitr. iud. Casu 203. nume. 15. cum se-
4 quentib. Nec obstat, † quod in his, quæ pertinent ad singulos, vt singulos, alter non præiudicat alteri, l. per fundum, ff. de seru. rustic. prædior. & ca. quod omnes, de regul. iur. in sex-
5 to; Surd. consil. 390. num. 12. volum. 3. † secus in his, quæ sunt communia pluribus, vt vniuersis; quia in his attenditur voluntas maioris partis, non singulorum, veluti cum agitur de puteo communi reficiendo, Gail. obser. 56. num. 6. lib. 2. Nam respondetur, quod dict. regul. non habet locum in materia exorbitanti, qualis est hæc, vt considerat Vinc. de Franch. decis. 82. num 6. part. 1. & talis dilatio reputatur concessa per viam gratiæ, & miserationis, Vincent. de Franch. decis. 219. part. 1. quamobrem in hoc remedio non fit differentia inter creditorem hypothecarium, & creditorem ha-
6 bentem duntaxat actionem personalem † licet in materia concursus actiui valde differant, l. prima, vbi Ripa, ff. de priuileg. cred. sic Vinc. de Franch. d. decis. 82. vbi etiam si minor pars creditorum haberet bona debitoris hypothecata, compelluntur ad concursum venire, idipsum quoque admisit reiecta opinione contraria Ias. Maurus Burg. d. inspect. 22. num. 4. Immo subijcit, quod etiam procedit d. beneficium dilationis quinquennalis, si creditores sint æ-
7 quales † in summa, cum semper præualeat pars concedere volens circumscripta quauis imaginaria obligatione. Angel. d. consil. 113. Barz. decis. Bonon. 78. num. 1. & Rebuff. d. loco, nu. 67.
8 Ampliatur etiam, quoad fideiussorem, † qui saltem indirectè iuuandus est d. beneficio. Barz. decis. Bonon. 78. per tot. & Surd. decis. 301. nu. 16. Modificationes non paucas suscipit enun-
9 tiatio supradicta, nimirum, † ne prosit d. remedium contra creditores futuros, Guido. Pap. quæstio. 109. nec in debito ratione delicti, aut Fiscali, Afflict. decis. 5. aut in debito aliter priuilegiato, vt in debito Regio, vel deposito,

vel

Digitized by Google

vel cambiorum, vel etiam dotis. Boer. deci. 296. Vincen. de Franch. decis. 151. par. 1. & d. decis. 219. Caroc. tractat. de deposito, par. prima, sub tit. de casu, num. 83. Bald. consil. 400. vol. 1. Menoch. d. casu 203. num. 16. & 17. & Pereg. de iure fisc. lib. 6. tit. 7. num. 22. neq; protenditur ad hæredes debitoris, Rebuff. d. loco, num. 59. nisi quatenus liqueat esse approbatum per creditores, Maur. Burg. d. Inspect. 22. in fin. Quid dein-
10 ceps sit dicendum de debito iurato, † grauis, ingensque est dissensio DD. postquam complures censuerunt, non prodesse debitoribus iuratis nisi præcedente absolutione a vinculis iuramentorum, Afflict. d. decis. 5. Natta consil. 233. Gramma. decis. 12. cum adductis per Seraph. d. priuileg. 114. etiam si concessa esset moratoria a superiore, quia Regu. quod in iuramento semper intelligatur reseruata superioris auto-
11 ritas, † procedit, quando expresse quid iubet superior; secus, si generaliter, glo. in cap. consti-
12 tutus, de rescript. Crau. consil. 6. num. 95. † Verior tamen, & communior est opinio contraria, maxime in partibus, in quibus iuramentum cōsueuit ex stylo notariorum poni in fine omnium
13 ferè instrumentorum, † Vt in hac mea patria obseruatur passim. Boer. decis. 296. num. 5. Thesaur. præclarè admodum, d. decis. 286. nume. 6. Asin. de execut. §. 9. cap. 271. Seraphin. de iuramen. priuil. 22. nu. 21. cum seqq. & Maur. Burg. d. Inspect. 22. num. 1. contrarium tamen asseuerat Menoch. de arb. iud. lib. 2. casu 337. nu. 19. & late Farinac. tractat. crimin. par. 1. quæst. 29. num. 22. Cæterum tempus incipit currere a die
14 datæ literarum † annalium, vel quinquennalium, si à Principe sint impetratæ, non a die presentationis, sicuti currit tempus dilationis prædictæ a die consensus præstiti per minorem partem, vt supra, Guid. Pap. singul. 715. & Bouius tractat. de statut. vrb. præscript. Glo. 21. nu. 72.

QVÆSTIO CXL.

ARGVMENTVM.

Legitimam, & casus superinde emergentes Ratæ pariter prouidentia tangit.

SVMMARIA.

1 *Filius agere potest pro rata ad supplementum legitimæ, quem transeunt actiones & iura pro rata, & num. 2.*

3 *Legitima aut eius supplementum, quando debetur sine onere ab hærede quomodo petenda, & probanda, & num. 7. atque num. 9.*

4 *Legatum quantitatis hærede non existente soluendo pro rata diminuitur; secus, vbi sit legatum indiuiduū, & cur: An potior sit legatis pijs etiam quoad legitimam filiorum, aut parentum.*

5 *Legatum quantitatis, & speciei in quibus differant.*

6 *Legitima non est assignanda filio in singulis rebus hæreditarijs.*

Legimæ non posse satisfieri de residuo quis probat, num. 6.

8 *Diminutio legatorum pro rata quando admittatur, sicut contributio.*

9 *Euictio quando releuet hæredem pro rata.*

10 *Conditio casualis, aut mixta an legitimæ adijci valeat, sicut legitima quodcunque grauamen explodit, & quando debeatur, num. 12.*

11 *Alienatio facta per filium a patre prohibitum pro parte legitimæ, & Falcidiæ valet irreuocabiliter bona fide non deficiente.*

13 *Legitima debetur ascendentibus sicuti descendentibus etiam in mobilibus ad ratam, & quomodo.*

14 *Ascendens pro rata compensat fructus cum legitima, quid in liberis.*

15 *Creditum hæredis, quando sit potentius legatis, & fideicommissis.*

16 *Fideicommisso bona obnoxia alienantur pro sanando ære alieno extranei, non hæredis, & quando.*

17 *Legitima quæ non debetur, nisi deducto ære alieno, an iuste petatur per filium ante liquidationem, oblata per eum hæredi indemnitate æris alieni pro rata.*

18 *Pignori incumbere longe cautius, quam fragilitati cautionis sese committere.*

19 *Filio quando hæres longas facit moras circa legitimæ satisfactionem, quomodo consulatur.*

IRCA legitimam plura sese offerunt ius ratæ concernentia; Primū
1 est, quia filius pro supplemēto † legitimæ agere potest pro rata sibi competente aduersus tertios possessores bonorum: quorum dominium fuit in bonis testatoris, licet possessionem nondum fuisset adeptus, Gramma. decis. 90. Peregr. de fideicommis. artic. 36. nu. 154. si inter viuos sint alienata a parentibus titu. lucratiuo, ex traditis per Menoch. cumulate agentē consil. 1126. nume. 20. cum seqq. etiam vt auocentur si tantum non supersit ad legitimam præstandam, alioquin sufficit eorum æstimatio ad constituendam in non alienatis pinguiorem legitimam, teste Menoch. in loco iam citato: etiam quoad ratam fructuum ipsius supplementi, Crauet. consilio 109. numero 9. quoniam actiones, & iura transeunt pro rata in filium ratione legiti-
2 mæ, etiam absque cessione, † quando tamen habet titulum vniuersalem, alioqui opus esset

Digitized by Google

cessione, quam hæres cogitur facere pro rata; Corn. consil.148. ad fin.vol.4. quem cum alijs adfert Excell.Peregr.de fideicommiss.artic.36. num.25. Ecce aliud singulare, cuius meminit Boer. decis.145. Natta consil.199. & 238.atq; D.Menoch. de arbitr. iud.lib.2. casu 163.num. 20. vbi traditur, quod cum legitima, vel eius supplementum debeatur ab hærede; legatarij
3 non possunt conueniri, † nisi prius discusso hærede; quod si hæres non existat soluendo, ipsi legatarij possunt conueniri pro rata, vt contribuant cum hærede in solutione legitimæ: Dec. consil.633. quemadmodum obseruatur in lega
4 to quantitatis, † quod diminuitur pro rata nō existente hærede soluendo; in terminis est tex. in l.si vero composita, §.1.ibi, & pro rata. ff.de milit.test.quod procedit, nisi agatur de legato indiuiduo, veluti explicat, & copiose Vincent. de Franc. decis.236.par.secunda. & diximus vnum verbum supra quæstio. 107. sed demirari non desino, cur ita; cum legata non debeantur, etiam si pia sint ante legitimam debitam filijs vel parentibus proinde deberet esse locus condictioni indebiti, Alexand. consil.45.nume.11. lib.primo,& Crauet.consil.219. num.4.Berret. consil.115.in princip.Præclarè, & dexterrimè Annæus Robert.libro 1. rerum iud. cap.primo. Respondeo, quod ad euitandos circuitus fit cōtributio per legatarios, quando legata consistunt in quantitate, alias si sunt legata specie-
5 rum † habet locum condictio iuxta arbitrium
6 iudicis, † quia legitima non est assignanda filio in singulis rebus hæreditarijs, vt ex Bartol. & alijs tradit Gabr. suis communibus, titu.de legitima.conclus.3. Crass.tractat.de success.§.legitima,quæst.15.Peregr.d.artic.36.num.61.sicuti filius non potest vnam rem pro sua legitima eligere. Gabr.d.tit.conclus.4.Menoch.dict. casu 163.& Peregr. d.artic.num.28. cum seq. Porro hoc onus probandi, atque faciendi hanc
7 liquidationem, † quod de residuo non potest commodè deduci legitima, aut fieri supplemen
8 tum, † quoad effectum minuendi corpora legata, spectare ad filium, scripsit idem Peregr. dict.artic.4. num.34.ex Alexand.Bald.Rip.Ias. Crauet.Natta, & alijs ab eo relatis, id quod nō placet, quia immo verius esse censemus, quod onus probandi reijciatur in legatarios, per rationes, quibus nititur Castr.consil.177.num.2. volum.1.Viuius decis.527.in fi.lib.4.quicquid fit in filio petente legitimam, Rip. de trient.& semis.resp.primo, part.2. Barto. consil 17.lib. primo, Surd.decis.316.num.6.Turret. consilio 40.num.1.vol.2.ante eum Alex.consil.134.lib. 4. vbi liquidatio legitimę pertinet ad filiū qui non potest propria auctoritate capere bona pro legitima nec pro supplemento illius: Caball. consil.28 .vnde in taxatione legitimæ potest iudex se informare de valore rei; & ex se taxare, Bertaz. consil.ciuili 9. nume. 20. Rursus facit difficultatem, quod si patrimonium testatoris ex causa euictionum non cogitatarum mi
9 nuatur, † non tamen minuuntur legata etiam pro rata in gratiam hæredis, vel fideicommissarij, idem Peregr.dict.artic.4.num.58. At soluitur hic nodus, si dixerimus eam obiectionem procedere, vel quando apud hæredem remanet quarta, vel quando hæreditas fuit adita absque beneficio inuentarij, alioquin euictio releuaret hæredem pro rata, l.Lucius, §.fi. ff. ad Trebell. Peregr. ibidem in fin.& prædicta obtinerent, quoad remouendum quoque onus iniunctum legitimæ, ex l.quoniam in prioribus, C.de inofficio. testamen. Gabr. suis communibus titulo de legitima, conclus.1. dummodo filius viuens opposuerit veluti impugnando testamentum patris in quo erat adiectum onus cū agatur de priuilegio personali, Surd. consil. 110. nu.6.vol.4.Ecce aliū casum in conditione
10 casuali † vel mixta sub qua filius est institutus, nam hodie testamentum valet, eaque conditio pro rata legitimæ à lege subducitur, reputaturque filius purè institutus, postquam à legitima reijcitur omne grauamen, siue in re consistat, siue in dilatione, siue aliter, l.quā in prioribus, C.de inoffi.test.& Gabr. suis cōmunib.tit.de legitima, conclus.prima, Caroc.late decisio.70. ita Bartol. ad l. suus quoque, ff. de hæredib.instituend.nuncupatim Michael Grass.tractat.de successio.§.legitima, quæst.38. num.11.& in §.
11 Testamentum, quæst.37. † prædictis accedit, quod alienatio facta per filium a patre in testamento prohibitum alienare ex præcepto vestito valet irreuocabiliter pro rata legitimæ, & Trebellianicæ dummodo filius alienasset bona fide, & non malitiosè, Bartol. in l.Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebell. & communem esse profitetur Aretin.consil.18.num.5. Roland.a Valle consil.18.volum. primo, & Surd. consil.71.
12 volum.1. † Ideo non potest eligere legitimam in bonis expressim prohibitis alienari; Surd.decis.316.nume.13.& 19. quæ imputatio fit attento communi valore, non autem considerato pretio inde collecto. Gabr.consil.137.num. 16.volum.secundo, Declarando, vt per Surd. consil.128.num.21.volum.primo,& per D.Me
13 noch.dict.casu 163.num.16.cum seqq. † Tandem legitima in mobilibus debetur pro rata mobilium, non tamen vt mobilia possint inuito filio assignari loco immobilium, Gabr.consil.24.nu.32.lib.2.& Viuius allegata decis.527. in fi.lib.4.& quamuis legitima debeatur ascendentibus, sicuti, & descendētibus, nihilominus in casu detractionis legitimæ ex fideicommisso ascendens grauatus tenetur computare fru-
14 ctus cum legitima pro rata, † non ita in descendente grauato, Emanuel Costa vir plurimę eruditionis ad c.si pater. de testam.in 6.Per.Rauen.

Digitized by Google

uen.sing.232.& Rip.ad l. in fideicommissariā, ff.ad Trebell.exceptis fructibus collectis post obitum testantis ante aditam hæreditatē quorum imputatio facienda est pro rata, tum in Falcidia, in Trebellianica, tum etiam in legitima, & verum creditum hæredis, quando iam consumpti essent, copiosè Pereg.de fideicōmmis.ar
15 tic.49.nu.2.vsque ad nu.7.inclusiuè.† & quamuis creditum hæredis sit potentius legato, & fideicommisso, vnde hæres in suo credito præfertur quibuscumque legatarijs, & fideicommissarijs, l.in imponenda, C.ad l.Falci. & l.fin.§.& si præfatam, C.de iur.delib. nihilominus intelligitur, quando testator simpliciter legasset, vel fideicommisisset, non autem, quando de enixa testatoris mente liquet, qui velit legatum, seu fideicommissum esse omnino firmum, Nat.notanter consi.110.nu.13.& 14.vbi aduertit non
16 obscure, † quod bona vinculata fideicommisso possunt alienari pro sanando ære alieno extranei, non hæredis, quem testator voluit, sicuti potuit grauare, illud tandem non est silentio inuoluēdum, quod si per hæredis tergiuersationē fieret, ne tàm cito taxatio legitimæ posset expediri, hæc hæredis contumacia coercenda est, vt
17 in † fiduciæ speciem, hoc est, per modum prouisionis condemnetur hæres ad eam bonorum partem præstandam, quam deberet, si hæreditas nullius æris alieni morbo laboraret, præstita saltem satisdatione de restituendo si quid amplius, quam ex legibus dari debuerit, acceptum esse aliquando apparebit, non autem de exsoluenda Rata portione æris alieni, si quod erit, quæ fuit opinio quorundam pragmaticorum sententium eum, qui trientem hæreditatis petit pro legitimaria portione oblata æris alieni indemnitate pro ea rata esse exaudiendum, veluti hunc errorem notat Ant.Fab.tract. de error.pragmaticorum, decade 15.errore 9.
18 cum longè † consultius sit, vt etiam cautius, hęredi vniuersali pignori incumbere vt potest, si absit culpata eius cunctatio, quam agere in personam, vulgata l.plus cautionis, ff.de reg.iur.iugiter tamen obseruandum est temperamentum quod commemorat ibid. Anton.Fab.nimirum,
19 interim quandiu dubitatur quid & † quantum sit in legitima, potest & debet circunspectus iudex pro eo, quod probabilius suspicatur, certam quantitatem decernere, quæ lite pendente, & in singulos annos soluatur filio imputanda postea in eos fructus, quos pro legitima deberi constabit, si sufficere poterunt, si vero superabūdabunt, in ipsius quoque legitimæ diminutionem pro Rata adiungitur, Thesaur. decis. 137.nu.3.quod vsufructu omnium bonorum legato pro Rata legitimæ illud euanescit, & fidem facit de communi opinione Gab.suis communibus, tit.5.de legit.concl.1.nu.5.Dec.consi. 485.Paril.consi.94.nu.39.vol.2.

QVÆSTIO CXLI.

ARGVMENTVM.

Honorantiæ, seu appenditię duobus locatoribus promissę per conductorem non diuiduntur pro virili, sed debent ad ratam bonorum diuidi inter eos: quid in cōductore deserente sine causa rem conductam, ad quid teneatur: quid præterea in migrante iustam ob causam, an cessante impedimento reconualescat, vel reintegretur ius locationis tàm actiuè, quàm passiuè, & an pro Rata temporis.

SVMMARIA.

1 *Appenditiæ duobus locatoribus promissæ an debeant diuidi pro virili, vel ad ratam bonorum.*
2 *Appenditiæ in locationis contractu debentur, quæ solitæ sunt præstari per alios conductores, tametsi nil expressè actum sit.*
3 *Locatio quando sit, vel præsumatur vsuraria.*
4 *Conductor deserens rem conductam intempestiuè an teneatur pro rata temporis, vel ad pensionem totius temporis vrgeatur.*
5 *Intellectus l.vnicæ, §.si pensio, ff.de migrando.*
6 *Conductore migrante ante tempus si prædium rursus alijs locatum fuerit pro eadem pensione quid indè ad fauorem primi conductoris.*
7 *Castr.in l. si in lege, §. si domus, ff. locat. opinio nusquam pacifica.*
8 *Conductori quando fas sit migrare etiam ante tempus.*
9 *Conductor an cessante impedimento possit, vel teneatur denuò inhabitare pro rata temporis, quod absorbuit impedimentum.*
10 *Conductorem ad quid obstringat obligatio periculorum suscepta.*
11 *Conductor non rectè excusatur ob impedimentum, nisi illud denuntiauerit opportune locatori.*
12 *Conductor possidens aliquot corpora bonorum non nominatorum in inuestitura tenetur pro illis ad affictus pro rata.*
13 *Casus si nonnulli sint expressi in instrumento locationis, in quibus sibi prospexerit cōductor, quando censeatur alijs renuntiasse.*

Onductionis naturam non raro subintrat, & portio rata, ita vt plura adhuc quæritari soleant à Iureconsultis: nos itidem ea contenti fuerimus discussisse,

Digitized by Google

ruu.pract.quæst.cap.30.num.3. vbi citat in hac sententiam Curt. iun. Calderin. Fulgos. & multos alios, ita vt superinde non sit hæsitandum aliquo pacto, etiam quoad iustum duntaxat timorem, licet non euenerit casus. dict. l. habitatores. §. fin. ff. locat. & Crau. consil. 28. num. 2. Circa vero quæstionem sequenti loco attexendam, an inquilinus cessante impedimento teneatur habitare iteratò domum, vbi possit ea commode vti, ac soluere pensionem ad ratam, scilicet eius tẽporis, quo denuo ipsam habitare po-
9 tuerit, † variarunt interpretes, vt sæpè assolent, nam Abb. in cap. propter sterilitatem. §. verum, extra de locat. & cond. Hyppolit. Ferron. Rip. & alij, quos allegat Couarru. d. cap. 30. sub num. 3. Practicarum quæst. videntur inclinare in negatiuam sententiam, nimirum, vt inquilinus non teneatur iterum habitare domum impedimento cessante nec ad pensionem pro rata illius cõmodioris temporis; Contrarium probat Didac. loco citato, vt potius teneatur inquilinus cessante impedimento, qui dicit hoc adscriptũ fuisse Abb. in d. cap. propter sterilitatem, per Rip. d. tract. de peste par. 2. num. 18. & seqq. non autem re vera hoc Panormitanũ dixisse, & quoniam Couarruu. d. loco latè respondet, & comprobat, vlterius non insistam, tantum cum ipso existimo teneri inquilinum ad pensionem pro rata commodioris temporis cessante impedimẽto; quibus Addo Osasch. decis. Pedem. 98. nu. 9. qui loquitur de domo fortuito collapsa, Natta consil. 610. volu. 4. quid vero dicendum, vbi
10 conductor in se periculum suscepisset † tradit Rip. loco citato, nu. 67. 73. 77. 96. 108. & alijs ibid. numeris; vbi & de alijs conductoribus datiorum, nempe gabellarum, redituum & similium, quæ loca suffecerit comonstrasse; imò de his omnibus tractat cumulatissimè Caroc. de locat. part. tertia, titul. de remissione merced. Barz. decision. Bonon. 59. Surd. decision. 326. & Gallia. consilio 11 & 118. intelligendo si damnum, vel impedimentum, alias non notorium, esset per conductorem opportunè denunciatũ, vt oportet, locatori. † Boss. sua praxi crim.
11 tit. de remiss. merced. nu. 51. & seq. Bursat. cons. 11. num. 29. vol. 1. Sim. de Prætis cons. 23. Rim. iun. cons. 40. nu. 32. vol. 1. Vallasc. tract. de iur. emphyt. q. 22. nu. 52. Thesaur. decis. 108. Gamma decis. 73. in summa hæc est indoles locationis, & conductionis, vt bona fides vtrinq; seruetur; Ecce exemplum nitidum apud Alb. consil. 351. nu. 3. vol. 2. vbi cõductor possidens aliqua corpora bonorum non nominatorũ in inuestitura cogitur soluere fictum cõueniens arbitrio boni viri ad ratam perticarum superabundãtium,
12 † Neque congruit bonæ fidei, vt conductor per aliquorum casuum exceptionem alijs, qui con-
13 tingere possint, videatur renunciare, † veluti nouissimè tenuit Barz. d. decis. Bono. 59. num. 6. cũ seqq. & sanè contra saniorem traditionem, quã non obliuiscor conseruisse in tract. nostro, de facti scientia, & ignor. distinct. 3. centur. 3. tom. 1. iam vero Addo Dec. Bero. Boss. & Bursat. relatos per Galliam, cons. 118. nu. 37. & 38. vbi ait, quod casus expressi potius videntur exempli gratia nominati, quã restrictionis, & limitationis; nisi conductor suscepisset in se omnem casũ fortuitum, excepto tali, & tali, tunc vtiq; nulli alij, quam excepti compræhenderentur. egregiè ad partes re discussa Pantzscham tract. de locat. q. 12. per tot. Cæphal. consil. 257. Rim. Iun. cons. 637. vol. 6. Honded. cons. 4. n. 35. cũ seqq. vol. 2. Pedroc. cõs. 32. nu. 162. & Surd. cõs. 339. nu. 14. vol. 3. qui formiter sic scribit, si ex pacto sit faciendum restaurum certis casibus, adhuc potest peti in alijs secundum ius commune cui non fuit derogatum pacto.

QVÆSTIO CXLII.

ARGVMENTVM.

Interesse in casibus permissis debetur ad ratam temporis, & pro rata sortis debitæ; quando vero est illegitimè exactum, id extenuat sortem pro Rata.

SVMMARIA.

1 *Interesse quid, & quando debeatur.*
2 *Interesse lucri cessantis non debetur, nisi quinque simul concurrentibus.*
3 *Interesse lucri cessantis quando debeatur nobili, seu non negotiatori.*
4 *Interesse extrinsecũ quãdo concurrat cũ intrinseco.*
5 *Interesse nũ debitum sit pro primo duntaxat anno.*
6 *Interesse lucri cessantis in quibus præcipuè distinguatur ab interesse damni emergentis, & num. 8.*
7 *Ruyn. consil. 55. vol. 2. explicatur, vt nu. 12.*
9 *Cagnolij opinio ad l. vnicam, nu. 45. C. de sent. quæ pro eo reiecta.*
10 *Lucrum lucri non datur, nec qualitas qualitatis.*
11 *Fructuum fructus quando licitè exigantur.*
13 *Interesse calculatũ quãdo iustè cõuertatur in sortẽ.*
14 *Cambiorum periculosa negotiatio.*
15 *Fructus percepti ex contractu pignoratitio, vel vsurario, vel illicito extenuant sortem pro rata, & quando imputentur in sortem.*
16 *Fructus rei hypothecatæ afficiuntur & ipsi vinculo hypothecæ, vnde iustè detinentur.*

B 1 debitores sunt morosi, ibi crebra suboritur contentio de interesse; etenim pro rata nedum temporis, vt supra

supra fuit animaduersum, sed etiam quatenus
1 verè abest, & alteri adest, est debita vsura, † glo. in c. peruenit, in ver. indemnem, de fideiuss. ca. conquestus, & c. salubriter, de vsur. cum aggestis per Rol. à Vall. consil. 35. vol. 1. dummodo agatur de interesse damni emergentis, & probatum sit per creditorem illud petentem, cum sit recompensatio alterius vtilitatis, & non loco pœnæ, postquam æquitate suadente debetur illud interesse, ne quis cum iactura aliena locupleterur, Alex. cons. 141. vol. 5. Cagnol. ad l. curabit, nu. 7. C. de action. empt. Rot. Lucens. sub Magon. decis. 17. nu. 32. Afflict. decis. 20. Gabr. cons. 147. vol. 2. Alciat. cons. 18. & seq. lib. 5. iuxta Typographiam Venetam, Alb. cons. 303. vol. 2. Bursat. cons. 453. vol. 4. Honded. cons. 50. vol. 1. Coller. tract. de processibus executi. par. 1. cà. 10. nu. 103. cum seqq. Seraph. de iuram. priuil. 30. & seq. atque Rim. iun. cons. 281. & 304. vol. 3. id quod extenditur quoque ad interesse lucri cessantis quinque simul concurrentib. † Primum quod præcedat creditum liquidum; Secũdum quod interueniat mora; Tertiũ quod creditor sit solitus mercari, & negotiari cum pecunijs; Quartum quod certum sit creditorẽ fuisse lucratum, si pecuniam habuisset. Vltimũ quod debitor non soluerit debitum aliam ob causã, quam per impotentiam, Afflict. decis. 20. nu. 3. Surd. de alim. tit. 1. q. 45. nu. 39. cum seqq. Coller. tract. de process. execut. par. 1. c. 10. nu. 103. & deinceps: sic Rol. à Vall. d. cons. 35. cum multis adductis per Gabr. suis cõibus, titu. de solut. conclus. 10. Purpur. cons. 282. nu. 32. & sequen. vol. 1. & Bursat. cons. 68. nu. 40. vol. 1. vbi declarat Afflic. d. loco; proinde vix in nobili † vel in non negotiatore datur casus extrà prærogatiuã pupillarium pecuniarũ, in quo considerari possit interesse lucri cessantis, etiam si constaret, quod esset empturus fundum, cum emere fundũ, vel domum non sit actus quæstuarius, l. cum villico, ff. de instit. actio. nisi vere probaretur, quod creditor omninò fuisset empturus prædium, ex quo fructus sex pro quolibet centenario percipere potuisset, & hoc tum articulatum tum etiã probatum esset, nil suffragante præsumptione, iuxta opin. Castr. in l. diuortio, in princ. ff. solut. matr. Sur. deci. 262. nu. 1. de quo videatur Rim. iun. cons. 281. nu. 44. cum seqq. vol. 3. eoque minus habetur in consideratione interesse extrin
4 secum, † tametsi aliquando concurrat cum intrinseco, Bar. in l. si sterilis, §. cum per venditorem, ff. de actio. empt. Ias. ad l. nummis, ff. de in lit. iur. Dec. in c. cum venerabilis, nu. 61. de except. Phanuc. de iureiur. in lit. c. 4. nu. 14. & multis seqq. præclarè Ant. Fum. tract. de eo, quod interest, c. 3. Tholos. de vsur. lib. 2. c. 4. nu. 18. verũ enim vero grauior serpit difficultas, quid in interesse interesse, numquid debeatur, quandoquidem Cur. iun. in l. vnica, versi. alia etiã quotidiana, C. de sent. quæ pro eo, quod interest, cõcludit, quod tantum pro primo anno debetur
5 † lucrum cessans, non pro alijs annis successiuis, Purpur. d. cons. 282. num. 35. in fin. vbi talis discursus non debet fieri circà interesse, ne res procedat in infinitum, Dec. in d. c. cum venera-
6 bilis; nu. 61. corroboratur obiectum, † quia nõ dantur fructus fructuum, nec vsuræ vsurarum; nec accessio accessionis, l. fin. C. de vsur. rei iud.
7 Ruyn. cons. 55. vol. 2. † Berret. cons. 25. insuper hæc superfætatio est omnino interdicta, seu anatocismus, nimirum fœnoris renouatio, Rot. Rom. deci. 315. nu. 8. par. 2. in nouissimis, Gasp. Roderic. tract. de ann. reddit. lib. 3. q. 7. nu. 27. & 28. amplius in probatione lucri cessantis nõ dari iuramentum suppletiuum probat Cra. consil. 401. ad fin. vol. 3. è contra Cagnol. in d. l. vnica, nu. 45. Relatus per Gab. d. conclus. 10. in fin. sensit deberi interesse interesse absque restrictione ad primum annum, Rot. Gen. decis. 78. nu. 16. & decis. 87. nu. 9. Bursat. consil. 68. num. 42. vol. 1. Cagnolium refert Caroc. de locato. par. 1. tit. de natura locat. nu. 10. primæ editionis; Vincent. de Franc. decis. 254. nu. 13. part. 2. Quare distinctionis fœdere opus est, videlicet vt
8 in damno emergenti † possit fieri discursus circa interesse, sed non in lucro cessante, Dec. in d. c. cum venerabilis, nu. 60. cum seq. Honded. consi. 50. col. fin. vol. 1. nu. 28. Explosa prorsus
9 opinione Cagnolij, † veluti nutritiua malæ cõscientiæ, vt aduertit Honded. d. loco nu. 40. D. Præses Morotius, cons. 65. nu. 3. Rot. Genuæ d. decis. 87. nu. 8. & Peregr. consil. 100. nu. 35. vsq;
10 ad fin. vbi non datur lucrum lucri † nec officiũ officij, nec seruitus seruitutis, nec qualitas qualitatis, ita quoque Fab. de Anna, cons. 48. in odium tamen morosi aliquando replicari lucrũ, donec integra sequatur satisfactio, concludit Burs. d. cons. 68. nu. 21. vidisse iudicatum & practicatum ex Natta cons. 370. col. vlt. vel posset eligi temperamentum fructuum, qui pendent omnino ex industria hominis, & tunc non dan-
11 tur fructus fructuum, † & eorum qui naturaliter à re proueniunt, & tunc in odium morosi debentur fructus fructuum, vt in fœtibus animalium, sic respondet Laderch. consil. 99. num. 11. qui ita expendit consi. prætalleg. Ruy. 55. vol. 2.
12 † neque pœnitenda fortè esset consideratio eo
13 rum, qui dixerunt ex interesse calculato † iamque redacto in capitale deberi aliud interesse: quoniam de eo iudicatur æque, ac si foret sors, dummodo absit deprauata intentio, & concurrant requisita, quæ non sinunt conscientiam poni in discrimine, Cephal. consil. 85. nu. 8. & seq. vol. 1. Neuiz. consi. 77. in fi. Caualc. decisio. 14. nu. 24. part. 2. & decis. 26. nu. 23. par. 3. & Rim. iun. cons. 166. nu. 15. & seq. vol. 2. alioqui sicut sunt prohibitæ vsuræ vsurarum, pariter vetitũ est illas redigere, & conuertere in sortem mox

pro

Digitized by Google

pro tota summa vsuras stipulari, scitissimè, sicut æquissimè Illustr. Senator in Mancnt. tractat. de iure contr. quæst. 6. nu. 24. duobus alijs modis declarat. Gasp. Roder. d. tract. lib. 3. q. 7. nu. 28. Hinc vehemens feruet declamatio, & meritissimè, sicuti pijssimè (ne animæ salus periclitetur)
14 torquentes cambia, † & recambia contra tot Bullas Sanctissimorum Pontificum, de quibus per nos actum fuit tract. de facti scient. & igno. dist. 24. nu. 8. & 9. cent. 1. tom. 1. addimus Bald. cons. 348. vol. 1. Pet. de Vbal. tract. de societat. par. 5. q. 31. Borgn. decis. 2. num. 23. cum seqq. par. 2. Thom. de Vio. trac. de cambijs: Frat. Fab. Gen. eo. tract. Tholosan. de vsur. lib. 2. c. 2. præcipuè. Pij V. declaratam sapienter à doctissimo Rebello Lusitan. tract. de oblig. iust. lib. 11. qu. 13. & a venerab. Patre Lessio tract. de iustit. & iur. lib. 2. c. 23. quoties autem fructus percipiū-
15 tur ex contractu vsurario † aut pignoratitio, hi extenuant pro rata sortem principalem, c. ad nostram, de empt. & vend. c. illo vos, de pignor. Natta cons. 498. vol. 3. Burell. cons. 35. num. 33. Maluas. cons. 106. nu. 17. & Surd. cons. 327. nu. 29. vol. 3. non obstante contraria conuentione nisi quando iure canonum essent permissæ vsuræ Negus. de pign. par. 5. membr. 5. nu. 10. dummodo per nitentem compēsationi, vel extenuationi probetur, quod fructus sunt consumpti, vel verisimile sit eos amplius non extare, alioqui non compensarentur, sed loco pignoris de-
16 tinerentur instar rei principalis † veluti ex Bal. Negusant. & alijs protulit Gallia, consil. 32. nu. 4. vbi refert hoc esse pronunciatum singulare, nec fructus dicuntur consumpti per commixtionem etiam probata consumptione (vt oportet) l. Pomp. scribit, ff. de rei vendic. nisi fluxerit triennium à tempore perceptionis, Negusan. d. loco nu. 12. in consumptis autem attenditur æstimatio non ad rationem quantiplurimi sed habita ratione medij temporis; & vbi incertum sit tempus cōsumptionis, credendum est fuisse consumptos anno collectionis & perceptionis, cum creditor non teneatur eos vltra asseruare Bart. in l. prima, C. de pignorat. act. idem Bar. & Bald. in l. 1. C. si seru. ext.

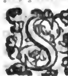
QVÆSTIO CXLIII.

ARGVMENTVM.

Ratæ consideratio obuersatur tum in auth. hoc amplius, C. de fideicomm. tum etiam in authen res quæ, C. commun. de legat. dispositione.

SVMMARIA.

1 *Præcepto testantis iusto, & legitimo non obtemperans quando cadat à commodo hæreditatis, & cui debeatur tunc hæreditas, nu. 3. quid in donatione, nu. 8.*
2 *Præcepti testatoris legitimi, & iusti exempla quæ sint.*
4 *Contrafacere, vel contrauenire aliud est, aliud vero omittere, seu non implere.*
5 *Interpellatio quando exigatur, & qualis esse debeat pro effectu moræ.*
6 *Dies non interpellat pro homine in materia priuatiua.*
7 *Modo non impleto quando fiat locus iacturæ hæreditatis.*
9 *Voluntatem testatoris non implens an pro rata temporis lucretur fructus, vel omnes fructus perceptos cum bonis restituat.*
10 *Minori, & ignoranti dispositionem testatoris pœnalem qualiter succurratur.*
11 *Præcepto testantis non obseruato an liceat purgare moram re integra.*
12 *Voluntas testatoris est indiuidua.*
13 *Præceptum testantis, desinit operari pro rata legitimæ.*
14 *Contrados regulatur instar legitimæ, & dotis induit naturam.*
15 *Substitutus, qui interuenit in actu dotis excessiuæ constitutæ de bonis fideicommissarijs, non impeditur sese opponere, nec procedit d. constitutio dotis excessiua, cum tantummodo teneatur pro rata congruæ dotis.*
16 *Dote constituta partim in bonis allodialibus, partim in fideicommissarijs, vel emphyteuticis quomodo deducatur lucrum dotis.*



Vppullulant quoque aliæ quæstiones fideicommissariæ introferendæ, quarum decisio pendet ab ipsa consideratione ratæ, præcipuè verò in argumento duarum authēticarum, scilicet authenticæ, hoc amplius, C. de fideicommiss. & authenticæ; res, quæ, C. communia de legat. ecce nemo diffitetur, nisi sit mētis inops quin testatoris præcepto pœnali iusto, & legitimo sit obtemperandum alioquin contraueniens, vel contrafaciens cadit à commodo
1 testamenti, † vnde hæreditas iure fideicommissi debet per contrauenientem restitui, vel cohæredibus, si adsunt, quibus deficientibus admittuntur substituti; alioqui debetur venientibus ab intestato, Bart. in l. paterfa. nu. 7. ff. de hæred. instit. Clar. ad §. testamentum, q. 69. Franc. Mar. decis. 845. part. 1. Ceph. cons. 24. 455. nu. 49. cū seq. & consil. 497. Purpur. consil. 482. Honded. consi. 68. vol. 2. Peregr. de fideicomm. artic. 11. nu. 121. & 133. cum adductis per nos tract. de fact. scient. & ignor. distinct. 51. cent. 1. tom. 2.
2 † ve-

Digitized by Google

2 † veluti de non molestanda vxore vsufructuaria sub pœna priuationis, de non nubendo sine consilio talis personæ, de gestando arma, & insignia testatoris, atque nomen eiusdem assumédo, de construendo monumento, de doctorea dignitate adipiscenda, & exercẽdo munere doctoris, atque huiusmodi, quemadmodum latè explicat Molin. de Hispan. primog. lib. 2. capit. 14. Crauet. consilio 1. Decian. consilio 11. vol. 1. Crass. de success. §. legatum, quæstion. 50. D. Menoch. consilio 30. volumine primo, Illustris. Cardin. Mantic. de coniectur. vltim. voluntat. libro 11. titul. 18. Parisi. consilio 19. volumine 2. Thesaur. decision. 270. Papon. consilio 30. Grat. consilio 6. libro secundo, idem Decian. consilio secundo, numero 149. vol. 2. & Simon de Præt. tract. de interpret. vltim. volunt. lib. 4. dub. 4. pagina mihi 451. & lib. 5. dub. 2. nu. 170. & seq. pag. 517. cum seq. Sed vt priuationis pœna habeat locum, quatuor requiruntur copula-
3 tiuè, † nimirum, interpellatio partis, monitio iudicis, scientia plena, & perfecta dispositionis pœnalis, & detrectatio oneris patefacta per substitutum declarantẽ se nolle assumere d. onus, cum aliud sit omittere implementum volunta-
4 tis testantis, † aliud contrafacere, aut contrauenire, sic Anguil. pleno consil. 36. Ruyn. consil. 184. vol. 2. & Bursat. cons. 167. vol. 2. Non ob-
5 stat, † quod interpellatio nõ sit necessaria. Thesaur. d. decision. 270. numero 25. Pereg. d. loco, Morot. cons. 68. qui loquitur in terminis grauati ad assumendum cognomen testatoris, vel ad deferendum insignia sub pœna priuationis; in omnem casum dies interpellat pro homine, vulg. l. magnam, C. de contrahen. & com. stipulat. quoniam sine mora non committitur pœna, Castr. consil. 47. vol. 2. & Aret. consilio 150. colum. 2. facit l. si penum, ff. quando dies leg. ced. & forte procederẽt obiectata, quando ageretur de implemento respiciente commodum pecuniarium alterius, per text. cum glo. in l. non oportet, C. de his quibus vt indig. Anguill. dict. consil. 36. nu. 87. vbi ita respondet dubijs deductis ex Paris. d. cons. 19. num. 197. cum seq. Amplius in materia priuatiua dies non interpellat
6 pro homine, † Gabr. suis communibus tit. de solut. conclusio. 2. nu. 14. & Caroc. decis. 9. num. 14. immò interpellatio non constituit in mora antè aditam hæreditatem & prætere a non attẽditur etiam in alijs casibus nisi sit certa & contineat protestationem, Alex. consil. 90. circa finem, vol. 5. & cons. 33. nu. 7. cum duobus seqq. vol. 6. Nec mihi probatur, quod scribit Crauet.
7 consilio 59. vbi modo non impleto † quem testator adiecit, non propterea honoratus à testãte priuatur hæreditate, nisi conciliando dixerit quispiam bene eruditus, quod illud Crau. pronuntiatum arrogat locum, vel quando testator non apponit pœnam priuationis, vel quãdo modus respicit solummodo causam impulsiuam, secus si finalem, declarando, vt per Crau. ibidem, nu. 4. & nouè Villagut. tract. de extensionibus, tit. de extensione in genere. Prælud. 23. pariter obligatus ad implementum debet in totum & integraliter implere, non in parte, quando implementum respicit causam finalem, Alex. cons. 119. in fin. vol. 1. Crau. cons. 246. col. 1. in fin. & Sim. de Prętis cons. 46. nu. 10. sicuti donationẽ
8 quoque euerti, quando donatarius nomen, † & arma donatoris, vt iussus erat, minime gentium assumpserit, siue iussus fuerit expressus in figuram modi, siue in figuram conditionis, ostendit ex multorum testimonio Thesaur. d. decisi. 270. nu. 22. Castr. consilio 191. vol. 2. Molin. d. loco, & Pereg. d. nu. 121. modo (& nunc agitur res nostra,) vocatur in controuersiam, an hic hæres, vel substitutus, cui fuit iniunctum onus ferendi arma, & insignia domus testatoris, vel assumendi gradum doctoreum intra tempus li-
9 mitatum lucretur fructus pro rata † temporis, intra quod non impleuit voluntatem testatoris, vel ob lapsum tanti temporis, intra quod debebat implere, retrotrahatur defectus conditionis, ita vt omnes fructus etiam perceptos, & qui percipi potuissent, restituere teneatur absabsq; consideratione ratæ, quasi semper fuerit possessor malæ fidei, & verius est, vt omnes fructus restituere eum oporteat; Peregr. d. loco, n. 121. & Petra de fideicommiss. quæstion. 15. nu. 18. cum duplici tamen modificatione; Prima
10 est, nisi sit minor is, † qui omisit implementum voluntatis testantis, vel aliter ignarus, & probabiliter, dispositionis pœnalis, tunc vterque subleuatur, ille per restitutionem in integrum ex edicto minorum, hic ex clausulæ generalis, si qua mihi iusta causa, beneficio, Castr. d. consil. 47. Peregr. d. loco, nu. 132. & scripsi d. distinct. 51. vbi præterea Cephal. & Odd. auctoritatem non contemnendam perpendebam: alia est modificatio, quando conditio respicit commodũ
11 solius non obseruantis, † & interim alij non est ius quæsitum, quod pro eo est, ac si cõditio non defecisset, quia res integra est; Simon. de Prætis dict. libro quarto, nu. 33. quin amplius non sufficere ad euitandam pœnam, quod hæres, vel substitutus pro parte paruerit, vel impleuerit, veluti in hærede iusso ad assumenda insignia doctoratus, & ad exercendum, qui si duntaxat promotus ad hanc dignitatem non præstiterit ea, quæ vlterius testator requisiuit, non vitat pœnam, quia voluntas testatoris est indiuidua
12 † Angel. consilio 168. petra de fideicommiss. quæstion. 14. numero sexto, cum sequent. quamuis dę æquitate contrarium posset defendi in argumento alienationis partis bonorum obnoxiorum fideicommisso cum præcepto prohibitiuo alienationis ex his, quæ nos tract. de fact. scient. & ignorant. distinct. 11. numero 19.

centur.

Digitized by Google

centur. prima, tom. 1. attulimus; At nō disceditur à norma ratæ, quando præceptum testatoris est prohibitorium alienationis, & cum cau-
13 sa, quoniam pro rata legitimaria † filium non arctat, Pereg. d. tract. articul. 36. nec impedit dotes constitui in subsidium, aut restitui in gratiam descendentium, quod traditur in dict. authent. res quæ, vbi seges multa; & instar omnium exagitauit illam materiam Peregr. d. tractat. articul. 42. præsertim, numero 54. cum sequent. vbi in hoc æquiparat argumenta vtriusque authenticæ apud nos de remed. subsid. remed. 6. addo elegantiss. consiliū 45. Franc. de Ponte tutantis efficacissimis rationibus non posse fieri alienationem bonorum fideicommissariorum pro causa dotis quando testator eam in specie ex causa dotis fieri prohibuit si iam esset consumpta legitima, & Trebellianica exceptis proprijs filiabus testatoris vel neptibus primum locum tenentibus tempore mortis fideicommittentis, non aliter, ac si patrimonium testantis bona exiuissent, Burlat. consilio 179. volum. 2. amplius idem obseruatur in con-
14 tradotibus † pro rata legitimæ, Bellon. consilio 83. numero 10. Peregr. d. loco numero 98. de quibus contradotibus diximus abunde supra ad quæstion. 111. vbi actum fuit de augmento dotis, quod ijsdem regulis regulatur, quibus dos ipsa, Fulgos. ad l. si constante, numero secundo, C. de donation. ante nupt. alioqui si excederent modum, aut superarent legitimam, ille excessus vitiatur & non vitiat, sic in substi-
15 tuto, † qui interuenit in actu dotis excessiuæ constitutæ de bonis fideicommissarijs, is namque potest se opponere, vt remoueatur excessus, & inhibere marito lucrum statutarium pro excessu d. dotis, ne per indirectum exinaniri contingat fideicommissa, Corn. consilio 3. vol. 3. & Peregr. d. loco numero 108. qua ratione in dote constituta partim in bonis allodialibus, non vinculatis, partim in bonis obnoxijs vel fideicommiss. vel emphyteusi, lucrum integrum dotis deducitur ex bonis proprijs habito respectu ad totam quantitatem dotis in vtrisque bo-
16 nis assignatæ, † Decian. consilio 12. volumine secundo, & sapienter Marchisell. quæstio. 156. in fin.

QVAESTIO CXLIIII.

ARGMENTVM.

Quartas in iure plurimas, & earum cuiusque naturam, & requisita, præsertim funeralem, vestigat atq; examinat ratæ statera.

SVMMARIA.

1 *Quarta parochialis pro funeralibus debita ad ratā deducitur. et quomodo diuidatur inter plures parochos, si defunctus plura sortiebatur domicilia, & sub num. 4.*
2 *Ecclesia parochialis quæ nam intelligatur.*
3 *Funeralia quæ dicantur. Et quid si omittantur in fraudem parochi. nu. 9.*
4 *Impensa funeralis quæ dicatur.*
5 *Quarta parochialis, an & quæ quota dici possit, num. 18.*
6 *Quarta Episcopalis an eadem sit cum quarta parochiali.*
7 *Cui parocho debeatur quarta, vbi æque mortuus in duabus paræcijs vixisset.*
8 *Legatum ecclesiæ parochiali relictum, an cū quarta compensandum pro rata.*
10 *Consuetudo quæ sit attendenda.*
11 *Funeris prelati vel rectoris impēsa, vnde deducēda.*
12 *Funeris impensa in fideicommisso & maioratu ad quem pertineat, & vnde deducatur, & quid in funerando testatore, an ad hæredem pertineat.*

INSTITVTI nostri susceptam rationem prosequentes, ad quartam parochialem, pro funeralibus debitam, compendiosè calamum dirigamus, † ad ratam por-
1 tionem deducendam fauore ecclesiæ parochialis, quando extra parochiam esset electa sepultura, clement. dudum, de sepulturis. Sacrum Concilium Tridentinum sessione 25. ca. 13. nisi esset electa in monasterio ordinis mendicantium ex Bulla Pij V. exempto Didac. a Spino spec. test. gloss. 2. princip. de elect. sep. num. 39. de qua luculentissime egisse videtur Petrus de Vbald. tractatu suo de canonic. episcopal. & parochial. seu pro rata diuidendam inter parochias, si in pluribus domicilia sint collocata æqualiter, Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 6. num. 14. de qua per Bald. consil. 28. vol. 6. Petrus de Vbald. tractat. de canonica episcopal. & parochial. intelligendo ecclesiam parochialem quando concurrunt quatuor requi-
2 sita, † de quibus abundè per Rot. Rom. decisio. 52. nu. 1. cum sequent. part. secunda, in nouissimis, dictam a parocho proprio, & curato, iuxta Sacrosanctum Concilium, sess. 24. capitul. 1. doctus Nauar. de despons. consilio 1. 30. & 52. lib. 4. Rot. Rom. decision. 645. & 656. part. prima, in nouissimis. cæterum quæ dicantur funeralia, ex dict. Clementin. dudum, vbi gloss. in
3 verb. funeralibus, † de. sepultur. ea scilicet esse satis intelligimus quæ cum funere funeralique pompa quibuscunque in rebus deferuntur, vt puta, candelæ, cerei, siue intorstitia, feretri pompa, siue ornamenta funeralia, aut istiusmodi, quæ pro locorum more variari consueuerunt,

R siue

Digitized by Google

siue etiam pecuniæ, quæ erogantur, & post, & ante exequutum sepulturæ ritum, de quibus præclarè per eundem Petr. de Vbald. prædicto tractat. capitul. 4. numero 16. hanc quartam funeralium idem Sacros. Trident. Concil. appellauit session. 25. capitul. 13. cuius loci meminisse videtur Nauar. in Manua. suo capitul. 25. numero 139. de qua idem Petr. de Vbald. cap. 13. num. 10. cum sequen. quo loci notanter de-
4 clarat, quæ sit † censenda funeris impensa, omne scilicet id, quod ad deducendum cadauer in sepulturam requiritur, & cadaueris siue corporis caussa insumptum est, tum antequam sepulturæ mandetur, tum in actu ipso sepeliendi, & copiosè Rebuff. tractat. de sent. prouision. in præfation. numero 43. cum sequent. Didac. a Spino d. loco numero 52. vnde quarta funeralis semper debita est parochiæ, ex qua assumitur corpus etiã de facto vt in nutrice, in scholari, in infante alibi translato educationis ergo, quamuis hæ personæ non videantur mutare domicilium, Feder. de Sen. consi. 253. cum sequent. dubitat tamen Mascard. de probat. conclusi. 534. Hinc posset quæri, an isthæc parochialis canonica sit quota, † & quę quota; omissa tamen dis-
5 putationis forma, concludenter dicendum est, superinde standum esse ipsi consuetudini, quandoquidem quoad quotam non est hæc canonica portio determinata, capitul. certificari. extr. de sepultur. Couarr. in capitul. officij, numero primo, extr. de testamen. ita pariter sanctio Sac. Trident. Conc. præcitato in loco sub illis verb. (eadem posthac integro iure, & eadem portione quæ ante Cathedrali, seu parochiali Ecclesiæ persoluitur) & sic tollitur priuilegiũ quodcumque huic portioni parochiali derogatiuũ, sicque quoad hoc consuetudinis argumentum exæquata videntur quartã episcopalis, atque quarta parochialis, vt tradit Abb. in capit. relatum, nu. 2. extr. de sepultur. Innoc. in cap. 1. nu. 4. & 5. de stat. monachor. & Tabien. in verb. canonica portio. §. 2. & §. 9. quamuis in reliquis non parum inter vnam, & alteram quartam in-
6 tersit, quicquid senserit † summa Angelica, verb. canonica portio. §. 1. vers. tertius casus, a quo discedit Capyc. cum alijs decis. 23. nu. 2. & seq. Nam quarta parochialis petitur ab hærede, sed episcopalis petitur ab ecclesia legataria, prerea episcopalis quarta non debetur de legatis pro missis celebrandis, cantandisve, neque de relictis ad perpetuum cultum diuinum, vt de iure parochialis debetur, licet id consuetudine in locis non paucis abrogatum inueniatur, ita Capy. in d. decis. 23. nu. 4. cum seq. Didac. in d. c. officij, nu. 1. & 12. Petr. de Vbald. d. loco cap. 8. & Lapus de Castill. tracta. de canon. portione, col. 4. nu. 8. vnde sanè adhibita in consilium summa æquitate fuit hæc opinio amplexa, vt nimirum stetur consuetudini, quãdoquidem cum sit hæc portio canonica quota, quatenus est relata ad
7 expensas, quippe quæ varientur pro tẽpore † atque personarum conditione, Petr. de Vbal. d. c. 13. nullam præ se ferre videtur certitudinem, sicut dicitur de quota relata ad vniuersitatem omnium bonorum, Rot. Rom. decis. 59. num. 1. par. 2. maiorem forsan vtilitatem allatura fuisset illa quæstio si quęreremus cui nam parocho
8 debita foret quarta isthæc funeris, † quum scilicet contigit, vt duobus in locis mortuus ęque habitauerit, moramque traxerit, non tamen ruri, quia parochus proprius non dicitur ruralis. Rot. Rom. d. decis. 656. n. 2. quam quidem quęstionem quia plene examinatã reperi apud Calder. in cons. 3. de sepult. & apud Henric. Boich. in c. abolendæ, nu. 7. de sepultur. & apud Borg. decis. 21. nu. 44. par. 3. per tex. in c. secundo, §. 1. de sepult. in 6. vbi inter parochias debet fieri diuisio quartæ si domicilia in pluribus sunt collocata æqualiter, alias præfertur parochia vnde sumptum est cadauer, nec licet sacerdotibus sequestrare corpora aut quicquam capere cum scandalo pro consequenda hac quarta, Bal. consil. 270. vol. 4. & Federic. de sen. loco præalleg. ideo omittendam hic existimaui, illud interea quærens, an legatum Ecclesiæ parochiali reli-
9 ctum † cum hac quarta parochiali compensetur pro rata, si fortè minus sit in legato? hanc pariter quæstionem edisserit Couarr. in præcitato c. officij, nu. 6. cum seq. quo loci tueri videtur negatiuam sententiam vti veriorem, licet affirmatiuam dixerit esse magis communẽ, quid verò quando in fraudem parochi, seu plebani aut rectoris ducitur funus sine pompa. & fere
10 † nihil apparenter insumptum est eam ob caussam? tunc temporis, (si non possit esse locus cõpositioni) & consuetudo non appareret in specie clara, legitima, & vniformis, alioqui non est
11 consuetudo, † quæ æquiuoca existit, & redolet actus difformes Afﬂ. decis. 280. n. 9. Crau. consi. 96. nu. 5. cum adductis per Barz. decis. Bono. 95. nu. 7. & 8. iuncta decis. 98. nu. 6. Gail. obser. 31. lib. 2. arbitrio boni viri taxatio quartæ cõmittitur, quem rimari cuncta oportebit, & verisimiles expensas secundum morem regionis, & cõditionem personarũ obseruare, arg. l. 1. ff. de iu. delib. facit l. fraus, ff. de legib. & Alberi. de Rosat. tract. de stat. q. 157. par. 1. excipitur funeris
12 prælati, † aut rectoris expensa, quæ debet fieri de bonis spolij, aut ecclesiæ, etiam si defunctus habeat bona patrimonialia, dummodo talis expensa non fiat ad pompam, c. 1. vbi Abb. de solut, idem Panor. in c. vt præteritæ, de elect. cum adductis per Fran. Marc. dec. 436. par. 1. non ita in argumento fideic. quandoquidem si aliunde
13 nõ sit, funeris onus † pertineat ad successorem in fideicommisso, & in maioratu, sed onus funerandi testatorẽ pertineat omnino ad heredem, tametsi impẽsa funeris spectet ad hæreditatem, l. si

Digitized by Google

l.si quis sepulchrum, §.funus autem, ff.de relig. & sumpt.fun. Afflict. in c.1.num.15. An filii vel agnatus, &c. Peregrin.de fideicomm. artic.40. num.19.Franc.Marc.decis.332.num.4.par.prima, Didac.à Spino d.loco, num.56. minuitque, legata quatenus bona non sufficiunt, & hæres confecisset inuentarium, Franc.Aret.cons.117. in fin. Tandem obseruandum est ex Lap. Allegatio.20.num.10. præscriptionē quartæ funerum legitime decursam contra parochum non cessare per solutionem factam de ipsa quarta adhuc non præscripta, nisi in possessorio tuitiuo.

QVAESTIO CXLV.

ARGVMENTVM.

Vsumfructum, licet seruitus sit, secat tamen portio rata; Et quid de iure & commoditate vsusfructus.

SVMMARIA.

1 *Vsusfructus an finiatur pro parte, sitque indiuidua seruitus, & num.4.*

2 *Vsufructuarius non vtendo ius suum amittit, & quomodo, & quid si male vtatur, & pro quota parte, & num.3.*

5 *Vsusfructus in parte integrali consistit; & quæ sit differentia inter ius vsusfructus, & eius commoditatem, & an cedi possit.*

6 *Vsusfructus ruderum, areæ, cæmentorum, & id genus; an remaneat dirutis, vel incendio collapsis ædificijs, & num.7.*

8 *Area pars dicitur domus.*

9 *Vsusfructus generalis quid à particulari distet.*

10 *Vsufructuarius particularis de ære alieno testatoris soluens deducit.*

11 *Emphyteuta deteriorans in vna parte, toti emphyteusi præiudicat, & priuatur in totum dicta emphyteusi, contra Corbul.*

12 *Vsufructuarius omnium bonorum tenetur de suo legatarijs satisfacere, etiamsi nihil sibi remaneret, multo magis pro rata portione, & quomodo num.13.*

13 *Mitius agitur cum lege, quam cum homine.*

IMPEGISSE eos colligimus, qui arbitrati sunt, vsumfructum non
1 posse pro parte † finiri, aut amitti, & in omnem casum, si pro parte fuerit finitus, non redire ad proprietatem, vel per excepta, ff. quib.mod.vsusfr. amittat. ex eo fundamento, quod seruitutes, vt est vsusfructus, non diuiduntur, l.stipulationes, non diuiduntur, ff.de verbor.obligatio. etenim verior est sententia, quod vsusfructus pro illa rata amittatur, pro qua vsufructuarius non fuit vsus re concessa ad vsumfructum, quemadmo-
2 dum vsufructuarius, non vtendo in totum † amittit omne ius, l.si cui, vbi glo.& Bartol.ff.de vsufruc. sumpto argumento de parte ad totum, l.quæ de tota, ff.de rei vendicat. Hinc vsufructuarius, qui priuatur, cum malè vtitur, & versatur, intelligendo male vti, vt per D.Menoch. de arbit. iudic. libr.secundo, casu 78. Borg.de vsufruct. nume.157. non priuatur in totum, sed solum fructuum portione Rata, in quibus fraudem fecit, Borg. dic. trac.num.76.& 158.Caballin. Milleloquio 6. Vnde non aduersatur d. l.excepta, quoniam immò optimè ea lex probat hoc axioma nostrum, & licet dicatur vsumfructum non redire ad proprietatem, attamen
3 intelligitur, † quod non redit in totum ad proprietatem, cum remaneat penes vsufructuarium pro illa rata, pro qua non fuit adhuc finitus; Glos.in §.finitur, Instit.de vsufruct. mi-
4 nus officit allegata indoles seruitutum, † quæ dicuntur indiuiduæ, quia speciatim excipitur vsusfructus, non secundum suam naturam, cum sit ius, & ita incorporale, sed secundum iuris ordinem, ita sanè Glos.ad dict.l.stipulationes non diuiduntur, ibique Bartol.num.26.& confert mirificè l.prima, §.si vsusfructus, ff.ad leg. Falcid. Neque graue offendiculum contrahet, quæ memoriæ prodidit Bartol. in l.Mæuius, §.fundo, ff. de legat.secundo, vbi vsusfructus non dicitur tertia, nec quarta pars fundi, cum
5 consistat in parte † integrali, quia procedit in vsufructu casuali, non in formali, l.vsusfructus in multis, ff.de vsufruct. insigniter Franc.Marc. decis.309. part.prima, peroptimè Monter. decis.Arag.46. vbi fit differentia inter ius vsusfructus, & commoditatem, quoniam hæc vendi potest, illud non; & in dubio censetur cessare commoditas, non ius, vt actus valeat, non pereat. Adhuc nihilominus vrgere sentio textum in l.repeti, §.fin.ff.quibus mod.vsusfruct. amittat. & l.seruitutes, §.si sublatum, ff.de seruitut.vrban.prædior. vbi exustis ædibus, vel sublato per aliquam aliam calamitatem ædificio, nec areæ, nec cæmentorum; neque ruderum
6 † vsusfructus debetur, cui difficultati occurritur in hunc modum, ideo non deberi vsumfructum areæ destructa domo, quia non perdurat ille vsus, ad quem fuerat domus concessa, cum domus diruta nequeat amplius inhabitari, cumque domus distinguatur certa forma, nimirum, ea perempta satis intelligitur rem esse peremptam, vulg. l.Iulianus, §.sed & si quis, ff. ad exhibend. secus vero si non in totum, sed pro parte fuerit domus consumpta, seu destructa,
7 veluti † quando tigna, & cæmenta non sunt deposita ad areā vsque; tūc dicitur eadem domus, l.qui res, §.areā, ff.de solut. quamobrē, non finitur vsusfructus, imò per illā partē retinetur vsus fru-

R 2

fructus totius domus.d.l.si cui,& l qui vsumfructum,ibique gl. ff.de vsufruct. vbi prætereà determinatur,quod qui vsumfructum areę legauit,si posteà insulam ædificauit, quæ conciderit,vel collapsa fuerit, aut incendio absumpta, adhuc retinet vsumfructum areæ,quia vsusfructus fuit constitutus in area, quæ non perijt, scitè admodum Garz. Hispan. tract.de expens. & melior.capitul.11.numero 18.cum sequent.
8 non obstat denique quod area dicatur † pars domus,d.§.aream, & d.§.si sublatum, & tamen quamdiu portio domus remanet,præstat,vt efficaciter retineatur vsusfructus totius soli,quia procedit,quamdiu durat portio ædificij,vel superficiei, ex quo domus non fuit concessa propter vsum areæ,sed,vt inhabitetur,d.l.si cui,ampliantur prædicta procedere, tam in vsufructu generali, quam partiario, seu portionario,tāetsi
9 † differentia sit inter vtrunque quoad deductionem æris alieni, quod non percutit vsufructuarium particularem, directè, vel indirectè, sicuti pro rata deducit hæres ex vsufructu, quotæ hæreditatis alicui relicto,non sic in vsufructuario certæ partis bonorum, qui, si quid
10 solueret † de ære alieno testatoris, posset finito vsufructu deducere, Ferrar.in forma libelli quo vxor agit ad dotem, versic. dedit, & legauit, atque Franc. Marc. decision.835. part.prima,pro modificatione dixerim aliud esse in emphyteuta deteriorante,& sic in emphyteusi finita propter culpam emphyteutæ, qui licet vsufructuario comparetur; Franc. Marc.decision. 871.part.prima, nihilominus deteriorando in vna parte rei,vel in vna ex pluribus,fit præiudi-
11 cium † toti emphyteusi, quæ alias forsan sub eadem pensione concedi non poterit data ipsa deterioratione,ideò priuatur in totum ipsa emphyteusi, cum emphyteuta magis peccet deteriorando,quam alienando, ex quo facit contra naturam emphyteusis, dum male versatur in emphyteutico prædio, Corn.consilio 67.num. 15.volum.2. quem locum refert Petr.Placent. tract.de fideicommiss. articul.10.numero 69. vbi confutat opinionem Corbul.tractat.de emphyteusi, titul.de caus.priuat. ob deteriorationem,numero 7. cum sequent. non in dicto principali caducitatis ob deteriorationem vnius rei ex pluribus,sed quoad æquiparationem alibi factam inter deteriorationis caput, & alienationis, & lectorem studiosum conijcio ad traditionem nostram supra, quæstion.6. nu.4. accedit quoque alia modificatio ex Natta consi. 7.nu.4,vol.1. quæ pertinet ad vsufructuarium
12 omnium bonorum,vt teneatur de suo † vsufructu satisfacere legatarijs etiam si de eo nihil illi remaneret, multò magis si portio rata sit penes eum permansura, quoniam semper erit verum, quod generi per speciem derogatur, l. in toto, ff.de regul.iur. nam si procedit dicta decisio in vsufructuario legis, ex contextu l.vltimæ,§.sin autem lege, C.de bon.quæ lib.e.multò fortius obtinebit in vsufructuario hominis, cū
13 mitius agatur † cum lege, quam cum homine, vulg.l.Celsus,ff.de arbit. ita tamen quod conueniatur hæres qui satisfaciat per venditionem rerum bonorum,Cra.consil.187.Couar.uar.resolu. lib.2.c.2. exceptis legatis annuis per quæ censetur impositum a testatore onus reale redditibus seu fructibus, Surd.decis.193.nu.2.& 5.nisi de bonis solui iusserit testator, Io.dell'Castillo tract.de vsufruct.c.58.nu.11.&12.Menoch. de præsumpt.lib.4.pręs.143.

QVAESTIO CXLVI.

ARGVMENTVM.

Sæpius per Priuilegium concessum alicui de vniuersitate alij aggrauantur ad ratam.

SVMMARIA.

1 *Priuilegium subdito per Dominum temporalem concessum ne onera sentiat, an illi vniuersitati præiudicet, 4.6.8.9.& 10.*
2 *Priuilegium debet intelligi sine aliorum præiudicio, num.11.*
3 *Beneficia Principum interpretanda contra concedentem.*
5 *Dominium altum quid sit, nu.6.*
7 *Priuilegium concessum professoribus, quale & quantum.*
8 *Priuilegij immunitatis ob numerum duodecim filiorum quæ indoles.*

Onstituere mecum non possum, quid sit, quod nullus interpretum, quos hactenus viderim, hunc scrupulum ex professo mouerit, tantum sanè abest, vt congruenti distinctione, vel explanatione eundem exemerit, num priuilegium per dominum temporalem concessum subdito suo, ne teneatur ad collectas, seu grauedines non agnoscat, præiudicet vniuersitati, vel obliget domi-
1 num, † vt tanto minus ob d.priuilegium recipiat de cætero ab vniuersitate, & sic detrahatur rata priuilegiati ad præiudicium domini, quam quæstionem cogitauit Specul. de censib. §.nunc dicendum, vers.quid si vniuersitas, relatus per Franc.Marcum, decis.491.part.1. Nam communis videtur ea opinio, quod priuilegiū exemptiuum debet intelligi sine præiudicio
2 † aliorum, vulg.l.2, §.si quis à principe, ff.nè quid in loco public. Bartol. in l. vacuatis, C. de

Digitized by Google

do decur.lib.10.Guid.Pap.quæst.393. nuncupa
tim quoque Iaf.ad l.Anus, colum.2. ff.de pact.
Castrenf.in l.si vnus, ff.eodem.Boss.de Princip.
num.164.Rolan.à Vall.cõsil.76.num.4.& 5.vo
lum.2. luculenter,& scitissimè Iacob. de Sanct.
Georgio, tractat. de homag. colum.11. & 13.
& Alb. consil.186.num.27. volum.1. Insuper
3 † beneficia principum debent interpretari con
tra concedentem, cap.cum dilecti. de donat.&
cap.olim, de verbor. significat. Reluctantur ta-
men,quæ scribuntur, in l.in tantum,§.vniuersi-
tatis,ff.de rer.diuis.Dum ibi exponitur priuile-
gium concessum vni particulari, non censeri
4 † concessum vniuersitati, nec e contra, post-
quam aliud est vniuersitas,aliud sunt singuli de
vniuersitate, §.singulorum. Institut. de rerum
diuis. & l.sicut, ff. quod cuiusque vniuersitat.
nom.ergo vniuersitas tenetur ad integram col-
lectam. Perstringo difficultatem ex l. ab omni-
bus, ff.de legat. primo, arguendo de testatore
ad Principem; vulga.§.disponat.Auth.de nupt.
5 vndè,sicuti testatoris exonerantis vnum † cohę
redem à solutione æris alieni dispositio valet,
ita etiam deberet interpretari, & admitti hu-
iusmodi principis voluntas, istamque opinio-
nem amplexus fuit Bartol. in l.2. C.de apoch.
pub.lib.10. & in d.l.ab omnibus, vbi quoque
Alexand.& Imol.Quare postquam scripto com
plecti non licet, quantopere hæc controuersia
nostros interpretes torserit, & exercuerit, su-
bijciendæ sunt distinctiones, quibus concilia-
tio opinionum introducta creditur. Altera ex
his est, vt distinguatur priuilegium motu pro-
6 prio † concessum a priuilegio procedente ad
instantiam, & importunitatē subditorum; pri-
mo casu non accrescit alijs rata exempti; sed
princeps tanto minus accipit; Secundo casu se-
cus. Accidit & illa distinctio inter priuilegium
concessum a non recognoscente superiorem,&
habente altum dominium, quem terminum,&
eiusdem effectum expendit Rimin. iun.consil.
6.num.121.volum.primo, Alb.consil.621.volu.
1.Peregr.consil.1. num.40. vsque ad fin. iuncto
consil.16.num.9.Atque inter priuilegium con-
cessum ab inferiore citra supremũ Principem;
Primo casu reliqui de communitate, aut de ci-
uitate tenētur pro exempto, veluti quotidie ob-
seruatur in immunitate concessa publicis profes-
7 soribus, quæ competit † ex vi priuilegij clausi
in corpore iuris, concessi præterea ab Augustis-
simis Imperatoribus; sic in immunitate ob nu-
8 merum 12. liberorum,† & in huiusmodi casib.
Felyn. consil.31. Alb.consil.519. volum.3. Pa-
pon. consil.157.Purpur.pleno consil.483. vol.
2.Vbi amplia.de immunitate, ob num.12.libe-
rorum. Planè diuersum est in priuilegio con-
cesso ab alio infe riore a Principe, ita Hostiens.
Ioan. Andr.& Butr.in cap. peruenit, de immu-
nit.eccl.Boer.decis.213.num.3. & 4.atq; Fran.
Marc.dict. decis.491. Tandem fuit excogitata
hæc alia distinctio; aut Princeps, vel Rex, cui
debetur annuus census, fecit exemptionem, &
9 tunc debet detrahi de censu † Principis pro ra-
ta, nec alij debent grauari,l.1. C.vt null. ex Vi-
ca.lib.11.Papon.dict.loco, in fin.quod ego in-
telligerem, quando priuilegium afferret graue
damnum communitati, & enormem læsionem,
vel priuilegium non redundaret in dignitatem
communitatis; Franc.Marc.dict.decis.491.nu-
me.5.Aut communitas fecit seruatis seruandis
exemptionem alicui benemerito, iuxta tradita
per Osasch.decis.95. & tunc portio exempti ac
crescit alijs de illa vniuersitate, quæ tenetur an
nuatim soluere censum superiori. Glo.in d.l.va
cantis.Alb. consil.336.num.30. volum.2. Aut
10 agitur † de censu præstando per singulos annos
cuipiam tertio, vt de salario potestatis præstan-
do per comitatenses; nam adhuc integrum sala
rium debetur potestati etiam si Princeps faciat
exemptam aliquam villam, & hanc distinctio-
nem deduco ex Felyn. in repertorio, versicul.
exemptus ab oneribus,&c. vnde nõ obstat, quod
adducebatur in argumentum de clausula sub-
intellecta in omni priuilegio, scilicet, (sine præ
iudicio tertij) quia intelligitur de magno præ-
11 iudicio, non † de modico, iuxta regulatum
arbitrium Iudicis, Crau.consil.182.num.15.vbi
ad multa infert; text.præterea in dict.l.ab om-
nibus, non continet rationem præiudicij, sed di
minutionem lucri postquam quem honorauit
testator, eundem potuit grauare; vulg.l.ab eo,
C.de fideicomm. & ita respondit Guid.Pap.di-
cta quæstio.393.

QVÆSTIO CXLVII.

ARGVMENTVM.

Solutio census ad præscriptum Bullæ fit in fine anni, non autem per singulos menses membratim ad ratam.

SVMMARIA.

1 *Census constitutus ad formam Bullæ nũquid possit ex conuentione solui membratim ad ratam per singulos menses.3.5.7.10.& 11.*
3 *Pretium rei venditæ potest solui vel simul, vel diuisim iuxta nitidam voluntatem contrahentium.*
4 *Anticipata solutio quænam sit etiam ex communi vsu loquendi.*
6 *Dies est pars summæ debitæ.*
8 *Census debet constitui super rebus certis, & designatis indiuidualiter, non generaliter.*
9 *Bulla Pij V. Pont. Beatiss. & pijssimi in materia census neutiquã derogatũ creditur Bulla Greg. XIII. Pontific. maximi, de eodem argumento agente.*

12 *Verba sunt intelligenda cum effectu.*
13 *Census constitutus super diuersis rebus diuersæ qualitatis eam habet normam, vt qualibet res teneatur ad censum pro Rata.*

VEHEMENS est illa pugna, an census constitutus ad præscriptam formam Bullæ Pontificiæ possit validè exigi membratim ad ratam per singulos menses, vel simul exigatur in fine anni vnica solutione sufficiente; † defendunt pij, doctique viri non contemnendæ authoritatis, quod nihil referat, exigatur vno modo, vel alio, nimirum Flo. Theol. 4. sententiarum tractatu de censibus, artic. 6. conclu. 3. Doctus Nauar. ad cap. si feneraueris, 14. quæstio. 3. num. 134. & consil. 9. num. 9. de censibus, lib. 3. ratio multiplex est, quia eadem Bulla Pij V. Gloriosissimi Pontificis, quæ incipit (cum onus Apostolicæ sedis, &c.) relata per Nauar. suo Manuali, cap. 17. num. 234. & per Redoan. de reb. eccles. non alien. in fin. de constitut. ann. red. num. 47. cum seqq. vetat solutiones anticipatas; ergo admittit solutiones distributiuè ad ratam temporis, argum. cap. nonnè, de præsum. & intelligitur constitutio de censibus, siue fiant solutiones anticipatæ ex pacto, siue sine pacto, Honded. consil. 35. num. 16. cum seqq. volum. 2. Secunda est ratio, quia pretium rei venditæ
2 † potest dari, vel simul, vel diuisim, iuxta voluntatem contrahentium; verumtamen post d. Bullam semper fuit solutus census in fine cuiuslibet semestris, ita attestante Honded. consil. 17. num. 19. volum. 2. tametsi in initio semestris, seu anni solui poterat ante dictam Bullã, si ita partes cõuenissent, iuxta placitum Bened. Bon. tractat. de censibus, artic. 7. num. 20. cum seqq. Tutiorem tamen opinionem, atque saniorem censeo circumscripta semper rationabili consuetudine, quod solutio census fiat in fine
3 anni. † Virgin. Boccat. tract. vti possid. cap. 19. nu. 21. relatus per Honded. d. cõs. 35. nu. 32. vbi hoc modo emptores census, non dicuntur soluere integrum pretium, prout iubet ipsa Bulla, & commonstrat Viuius decis. 369. nume. 9. lib. 2. inquiens, quod in primo anno fundus reddit fructum, & accipiens pecuniam non ea integra vtitur anno, ex qua possit lucrari, soluendo per tertias; multo minus, si soluat in initio anni, quo tempore sit census impositius: quare si do tibi centum, & anticipo annatam census, non remanent tibi in effectu, nisi nonaginta, & soluere censum de cẽtum esset manifestissima vsura, vnde cum venditor census debeat vti pretio, quo censum vendit per integrum annum, antici
4 pationes nõ debent fieri, † nec de tertijs, nec de annatis: Hactenus ratiocinium Viuij satis rationabile, & admodum concludens; Commendant porrò hanc assertionem, tum natura annuæ præstationis, tum etiam correspectiuitas fructuum, qui paulò ante finem anni colliguntur, & in quorum locum subrogati sunt census, Didac. lib. 3. variar. resolut. cap. 7. Gail. obserua. 7. lib. secundo, Bursar. consil. 214. volum. 2. Vlterius corrumperetur, vel aliquo modo deturparetur indoles pacti de retrouendendo quando-
5 cumque, † quod omnino debet interuenire, Thesaur. decis. 154. nume. secundo, ratio rationis est, quia, qui maturius soluit, dicitur plus
6 soluere, cum dies sit pars summæ debitæ. † l. prima, §. creditores, ff. de edend. & §. plus autem, institut. de action. In hac igitur rationum repugnantia controuersiam prædictam sic dirimendam existimo, vt spectari debeat tempus constituti census, quod si fuerit de mense Aprili, possit fieri validum pactum, vt in fine semestris
7 valeat rata exigi, † quia iam fructus reperiuntur collecti, vnde conticescit labes vsuræ; si vero in initio anni naturalis sit constitutus census, fortassis posset procedere hæc consideratio, scilicet, aut fuit constitutus super re, ex qua dietim, & horatim percipiuntur fructus, vt in Gabell. in officijs, & in prædio vrbano, quod singulis horarum momentis, & dierum spatijs reddit fructum inhabitanti, prout super re immobili fructifera debet eo iure constitui certis finibus designata indiuidualiter, non ge-
8 neraliter, Brun. a Sole, quæst. 4. Vallasc. de iure emphyt. quæst. 32. num. 10. luculenter Illustr. Senator, & grauis I. C. D. Manent. tractat. de iur. contr. quæst. 5. num. 88. quicquid scripserit Decian. consil. 2. num. 72. cum seqq. & rursus, num. 171. atque multis seqq. vol. 1. Surd. consil. 198. volum. 2. potissimum inspecta. Bulla Pontificis Maximi Gregorij XIII. per quam aliqui
9 opinati sunt esse sublatam Bullam Pij V. † Teste Milanens. decis. Siciliæ 2. num. 181. lib. 2. quod verum forte est in Regno, non alibi; Milanens. d. decis. 2. nu. 185. Imò sanius, & verius est quod altera alteram adiuuat, & declarat, vt patet rectius intuenti, & tunc posset fieri solutio membratim pro rata temporis, vel cum pacto, vel sine pacto. Aut fuit impositus super prædio rusti-
10 co, † quod quibusdã tantum statis temporibus reddit fructum; & hoc casu suspectam, imo reprobam existimo pactionem de solutione fienda ante fructuum collectionem, ex hisce fundamentis; Primum est, quia si ratione fructuum fundi debet solui census, vtique non parum deuiat ab æquitatis semita solutio facta ante fructuum relectionem, ex qua dicitur anticipata in effectu pro censu nõdum debito, nec maturata; præsertim, quia ex anticipata solutione magis grauatur venditor census, quam si in fine anni solueret; Hond. d. cons. 35. nu. 35. Ancillatur quoq; huic intẽtioni ea ratio, quoniã posset fundus obnoxius perire ꝑ parte, vel reddi infructuosus, quo casu ꝑ rata cessaret exactio cẽsus,

Gabr.

11 † Gabr. consf. 47. vol. 2. nu. 2. & 3. queadmodū lectio Bullæ contestatur; Ideò debet expectari euentus fructuum; Viuius d. loco, nu. 15. Et quãuis anticipare dicatur, quod præcedit, ita vt so-
12 lutio anticipata † ea dici debeat, quæ vel facta fuit ante contractum, vel processit in ipso contractu, ex traditis per Leonell. Perusin. in suis glos. super d. Bulla. glos. 9. vel secundum communem vsum loquendi vulgarium, intelligitur solutio anticipata, quæ fit pro censu anni, seu semestris futuri, tametsi non fiat ante initiū anni, seu semestris, sed in ipso initio, aut paulo post; Honded. d. consil. 35. num. 27. 28. & 29. Nihilominus non desinit censeri solutio anticipata, quæ fiat ante fructuum collectionem, vt verba intelligantur cum effectu, prout regulare esse monet Paris. consil 5. num. 39. cum seqq. vol. 4. & Nizol. allegatione prima, nu. 59. cum seq. ecce declarationem prædictorum positam per Barz. decisio. Bonon. 56. num. 30. & seq. quando census esset constitutus super pluribus rebus diuersæ qualitatis, quo casu census esset in singulas distributus res, & quælibet res tenetur pro
13 rata † ad censum constitutum; huiusmodique diuisio fit arbitrio iudicis ordinarij, vbi alias nō sit specificata; census autem hodierni conditiones multæ sunt, de quibus apud Boccat. tract. de cens. par. 1. num. 17. Thesaur. d. decis. 154. Viu. d. loco, & Molin. disput. 389. vsque ad disput. 395. inclusiuè, vbi explicat singula capita Bullæ Pij V. editæ anno 1568. in materia censuum, & apud nos de remed. subsid. remed. 124.

QVÆSTIO CXLVIII.

ARGVMENTVM.

Vsumfructum bonorum paternorum, maternorumvè expēdit ratæ trutina, & de statuti superinde sensu.

SVMMARIA.

1 *Vsumfructum in bonis maternis etiam post emancipationem delatis, pater vel auus, cum filijs, ad ratam habent, num. 10.*
2 *Et quid in bonis ante emancipationem aduentitijs, & num. 6. 7.*
3 *Et quid si præmori filium contingeret.*
4 *Vsusfructus nō finitur per mortem proprietarij, nisi vt ibi.*
5 *Emancipatio est inter actus voluntariæ iurisdictionis.*
8 *Matrimonium non est modus soluendæ patriæ potestatis.*
9 *Reseruatio in vsufructu quid operetur.*
11 *Vsusfructus paternus, vel maternus quomodo diuidendus.*
12 *Statuti Lauden. 231. & Papiæ 94. declaratio.*
13 *Frater vterinus quæ iura habeat in succedendo.*
14 *Mater an præferatur filijs ex primo matrimonio in successione proprij filij.*

OBLIVISCENDVM non est illud pronunciatum, quod elicitur ex l. si viua matre. C. de bon. mat. vbi in bonis maternis etiam delatis post factum emancipationem pater, vel
1 auus habet vsumfructum † cum filijs pro rata, seu pro virili, Petr. Rauen. singul. 48. quicquid sit in alijs aduentitijs: propterea, quod in solatium doloris contracti ob iacturam vxoris condonatur marito (qui alias fruebatur his bonis, dū esset in humanis rebus vxor) hęc portio rata, quoad vsumfructum, quæ ratio silet omnino in alijs aduentitijs delatis filio post emancipationem, ita Bald. & Castr. ibidem, cum adductis per Surd. tract. de alim. tit. 9. quęst. 20. num. 37.
2 cum seqq. At in bonis † delatis antè emancipationem ex nouo iure, quo vtimur, pater retinet dimidium vsusfructus aduētitiorū; quem prius integrum habebat, l. cum oportet. §. cum autē, C. de bon. quę li. Roman. singul. 547. & Marsil. singul. 518. Ampliatur etiam si premoriatur fi-
3 lius, quia adhuc † durat vsusfructus patri quæsitus, l. prima. C. de bon. mat. & l. fin. C. ad Tertul. nec finitur vsusfructus morte proprietarij,
4 sicuti soluitur † per obitum fructuarij. l. 3. C. de vsufructu. Planè diuersum est, Vel quando pater renunciauit expresse, vel quando reseruauit totum vsumfructum, vt potest, quoad bona iam quæsita, non quoad quærenda; Oldrad. consil. 214. vel quando ad emancipationem filij accedit pater à iudice iussus ex causa: pro vt notat glo. in §. fin. instit. quib. mod. ius pat. pot. sol. Cuman. consil. 83. num. 8. cum alias eman-
5 cipatio sit actus voluntariæ † iurisdictionis, iuxta traditionem eiusdem Surd. d. quæst. 20. num. 41. cum seqq. vbi in hoc postremò casu ne tan-
6 tillum quidem † patri debetur; Iam verò submouenda est difficultas, quæ alioqui obnubilaret illius suppositi serenitatem, quod patri in bonis aduētitijs filij, vel nepotis debeatur vsusfructus. d. l. prima, C. de bon. mat. & d. l. cum oportet. Ascan. clem. de pat. pot. effect. 2. & 12. imo
7 etiā in bonis † aduentitijs filiæ nuptæ, quia ma-
8 trimonium non est modus dissoluendi † patriā potestatem. l. si vxorem. C. de cond. insert. & Ascan. clem. d. effect. 3. num. 34. eaque deducitur ex tex. in §. si igitur def. vers. nullum vsum. Auth. de hæred. ab intest. Nam ibidem agitur de filio præmoriente relictis parentibus, & fratribus, vndè deciditur, vt ei succedant parentes, & fratres in capita; sed in portione fratrum non possit pater prætendere vsumfructum, sic Ioan. de Mon-

Digitized by Google

Montesperell.consil.80.Alex.consi.5.nu.3.vol. 6.& praeclare Thesaur.decis.156. Praeterea reseruatio ius non tribuit, sed conseruat tantum
9 ius, † quod reseruans habebat, ideoq; hanc reseruationē vsusfructus non valere probat Vinc. de Franc.decis.32.num.14.par.prima. His namque dubitationibus respondetur, vt procedant in bonis quaerendis,non in quaesitis ante emancipationem;Crau.consi.33.num.20.circa med. Neruosior tamen est oppositio, quādo Auus pa
10 ternus vna cum Auo † materno succedit ad haereditatem nepotis praedefuncti facta distinctione bonorum paternorum, & maternorum ad singularem Theoricam Bart.in l.quod scitis.§. fin autem. C.de bon.quae liber. de quo puncto exactissimè agit Thesaur.decis.27. An totius hęreditatis debeat habere vsumfructum, vel tantum pro rata, proinde ex quatuor opinionibus inuicem dissidentibus seligerem mediam illam viam, quam obseruauit Thesaur. d.decis.156. nu.5.nimirum, vt vsusfructus bonorum pater-
11 norum,& aduentitiorum † esset aui paterni, sicuti,& proprietas,Maternorum verò tam vsusfructus,quàm proprietas esset aui materni, nisi iam praeuenisset auus paternus in habendo vsufructu in bonis etiam maternis, quo casu ius quaesitum non esset ei auferendum, sublato deinceps,e viuis nepote.l.1.vbi abundè Pinell.C. de bon.mater.nè adiungatur afflictio afflicto, contrà notissimas ll.& regularum traditiones &c.Quae tamen inuestigatio, & decisio nihili esset facienda in locis,in quibus vigeret statutum matris exclusiuum pro parte,vel in totum propter existentiam agnatorum, veluti Laudae vi-
12 get † statutum.c.231.& Papiae 94.in ciuilibus, tunc temporis nō admitteretur auus maternus, neq; frater vterinus in concursu agnatorum habentium qualitates contemplatas à statuto, immò censerentur exclusi omnes cognati,quando maximè non esset diuersa ratio inter matrē, & alios à matre descendentes, ex Doctrina Bart. communiter suscepta in l.2.§. videndum.ff. ad Tertull.Ruyn.cons.16.colum.3.& seq.volum. 3.cum plurimis adductis per Gabr.suis communibus tit.de statutis.conclu.7.nu.48.& alijs
13 seqq.Neque refragatur,quod frater † vterinus habeat iura agnationis,& succedat tanquam agnatus, exclusis posterioribus agnatis,l. meminimus.C.de legit.haered. Soc.sen.cons.1.vol.1. & consil.89.vol.4.& Corn.consil.169.num.3. cum seq. vol.4. quoniam non vindicat locum in materia statutaria;Bald.consil.30.nu.4. vol. 1.iuncto cons.218.volum.2.in terminis statuti Pap.95.Monte Picus cons.85.num.71.cū seqq. vbi concludit contra vterinam,Angel.consil.69. & 219.Borgn.dec.13.n.50.& vltra,p.3.quoad agnatos existentes in gradu contemplato à statuto,idem Ang.consil.283. praecipuè, quando statutum expresse vocat agnatum,& statuta, de quibus agitur,loquuntur de filijs, & fratribus, vel excludunt matrem, & alias foeminas etiam primi gradus, Honded.in puncto consi.1.num. 42.cum seqq.volu.2.late Brun.tract. quod statibus masculis,artic.12.princip.num.250.& deinceps quare statutum excludens matrem stante sorore habet locum etiā in vterina. Soc.sen. consil.25.vol.3.Alex.consil.45.vol.7.& tamen de iure communi mater anteponitur filiae vel filio ex primo matrimonio,atque excludit fratres personae defunctae ex vno tantum latere coniunctos; cum alijs vero vtriq; coniunctis mater viritim admittitur & pro rata concurrit,auth. de functo,C.ad Tertullian.§. consequens. auth.de haered. ab intest. Corn.consil.75. & Forster. de success.ab intest.ti.de suc.ascen.casu.3.con.5.

QVAESTIO CXLIX.

ARGVMENTVM.

Decimarum solutionem aequilibrium ratae perpendit.

SVMMARIA.

1 *Decimam Papalem regulariter ad ratam beneficij praestandam,num.7.*
2 *Contributio ad ratam cuiusque sit aestimi.*
3 *Expensarum contributio qualiter faciēda, & nu.6.*
4 *Collectae quomodo soluendae.*
5 *Priuilegium in materia decimarum non soluendarū quomodo intelligendum.*
8 *Transactio super solutione futurarum decimarum an & qualiter valeat.*
9 *Superioris authoritas facit non licitum,licitum.*
10 *Transactio ab amicabili compositione differt.*
11 *Decima praeteriti temporis petitur à nouo possessore, ita tributum, & onus quodcunque reale, & quis primo conueniendus,num.12.*
13 *Ad ratam alimentorum ecclesia remittere consueuit decimarum solutionem.*
14 *Paupertas quo casu aes alienum excuset.*

EX eodem fonte manat illa iuris nostri interpretatio, quae pertinet ad solutionem decimae Papalis,vt regulariter ad ratam beneficij prae-
1 standa sit † collectori generali.c.sopitae, & c.cum instantia,de censibus,etiam per pensionarium pro rata suae pensionis,distinguēdo cum Ioan. Baptista Fereto consil.199. in fin. atque ita in terminis perpendit vir solertis industriae, & nō vulgari ingenij subtilitate praeditus M. Reuer.Moneta.tract.de decimis,c.9.nu. 146.Ea nimirū ratione,quia decima Papalis est onus mere patrimoniale.Bar. ad l.placet, n.11. C.de sacrosi.eccl.Igitur sustineri debet ꝓ modo faculta-

facultatum, & pro viribus patrimonij, l. rescri-
pto, ff. de mun. & honor. l. omnes prouinciarũ,
C. de op. pub. vbi Saly. ait contributionem fieri
2 secundum ratam † cuiusque æstimi, ita vt defi-
cientium vices suppleantur per alios de vniuer
sitate, Bart. in l. 4. §. actor, nu. 4. ff. de re iud. opti-
mè Coler. tract. de processibus executiuis, lib. 2.
c. 3. nu. 370. & Franc. Marc. decis. 490. par. 1. cõ-
probatur etiam testimonio gl. in c. cupientes, §.
ad hæc, ver. discreta. de election. in 6. vbi fit cõ-
3 tributio in expensis pro † causis pertinentibus
ad Ecclesiam, vt qui plus habet, plus quoq; re-
pendat, id quod protendi posset non incongruè
ad ratam decimarum non solutarum per bene-
ficiarium posteà defunctũ, vt pro rata fructuũ,
qui ad manus hæredis sanguinis peruenerũt de
ductis expensis, hæres teneatur; Roland. à Vall.
cons. 53. vol. 4. at nullo defuncto hærede, vel
nullis fructibus ad eum peruentis seruandã pu-
tauerim decisionem Guid. Pap. 279. vbi colle-
4 ctæ antiquæ soluuntur, † non tantum per vete-
res, verumetiam per nouos habitatores com-
munitatis, imò etiam per possessores prædiorũ,
quæ est communis conclusio, teste Curt. iun. cõ-
silio 61. nu. 1. & 2. Remig. & alij adducti per Co
ler. tract. de processibus execut. par. 2. c. 3 1. nu.
371. quicquid in oppositum scripserint Bald.
Rebuff. & Afflict. quos ibidem citat Coler. quẽ-
admodum in exemptis à superiore contingit,
cum eorum portio aggrauet alios, non autem
corrumpat corpus taxæ decimarum, argumen-
to eorum, quæ alibi diximus ex Butr. & Host. in
c. peruenit, de immun. ecclesiarum; Boer. decis.
213. nu. 4. & 5. ac Franc. Marc. decis. 491. par. 1.
intelligẽdo de decimis extraordinarijs, ad quas
solas ex indole priuilegij strictim intelligendi
absque vlla extensione; vberrimè Villagut. tra-
ctat. de extension. tit. de extension. priuileg. re-
5 fertur † priuilegium à Pontifice concessum de
nõ soluendis decimis, secus de ordinarijs. Rot.
Rom. sub Puteo decis. 65. lib. 3. ampliando; vt
non sit habenda ratio expensarum, nec seminis
6 † in soluenda decima; Doctus Nauar. in suo Ma
nuali, c. 21. nu. 31. modificatio tamen prædicti
axiomatis eò tendit, quando iam præcessisset cõ
positio cum collectore, cui hoc specialiter sit de
mandatum, aut cum camera Apostolica; quæ
potest esse duplex, vel particularis cum vno re-
ligioso, seu clerico, aut beneficiario, de qua in-
telligitur prædicta declaratio, siuè generalis cõ
positio in certa taxa facta inter clerum, & came
ram Apostolicam, tunc temporis ad ratam veri
7 valoris cuiusque † beneficij in singulos eadem
summa erit distribuenda, Moneta d. loco, nume
ro 145. non obstat, quod sicut reprobata est trã-
8 sactio in decimis † futuris, ita quoque amicabi
lis compositio, c. veniens, de transact. quia au-
9 ctoritas superioris facit † licitum aliàs illicitũ;
gl. in c. frater. 17. q. 4. & Curt. iun. cons. 1. nu. 26.
vol. 1. præterquam, quod non leuis est differen
10 tia inter transactionem, & amicabilem † com-
positionem, gl. in c. ex multiplici, & in c. statui-
mus, vbi omnino Panor. de decim. latè Villag
decis. 15. nu. 65. & Borell. cons. 20. & quia car-
dinem causæ video circa repartiendam decimã
debitam in præteritum inter clerum, motiuum
illud nõ reticere ratus sum, quod exhibet Theo
rica Abb. in c. cum homines, de decimis, cõclu-
11 dentis, quod etiam decima † præteriti tempo-
ris petitur à nouo possessore, sicuti tributum, &
quodcunque aliud onus reale, l. Imperatores,
ff. de publican. l. cum possessor. §. fin. ff. de censi-
bus, & c. tuæ, de decim. ea propter ne longũ fa-
ciam in materia tantopere priuilegiata etiã ex
Sacro Concilio Tridentino, sess. 25. ca. 12. teste
Nauarr. in suo Manual. d. ca. 21. nu. 28. cum seq.
vbi cumulatè agit materiam decimarum, & pri-
mitiarum, vltra deducta per Graff. decisionum
aurearum, par. 2. lib. 2. c. 36. Rebuff. & alios hoc
idem argumentum pertractantes ex professo, &
præcipuè Henrich. Boich. in ca. peruenit, de de-
cim. cumulatissimè Borell. d. cons. 20. vbi etiam
mentionem facit Concilij Trid. loco præallega
to, ac Pereg. cons. 14. & 74. dixerim cum Franc.
12 Marc. decis. 450. nu. 5. part. 1. esse in † optione
Ecclesiæ conuenire, vel nouum possessorem, vel
antiquum; sic etiã eliget collector, an expediat
conuenire nouum possessorem, necnè; ad hęc ob
seruandum est, quod cum propter paupertatem
13 non debeat, nec possit quis tenere alienum † ex
cepto casu irreparabilis, & summæ necessitatis,
c. habebat, 12. q. 1. decimæ sunt soluendæ etiam
si eis solutis nil remaneret debitori pro victu,
14 tametsi ecclesia teneatur remittere pro rata † ali
mentorum; Graffius d. loco, nu. 28. ex Abb. in d.
c. cum homines, & hæc sufficiant haud contem
nenda.

QVÆSTIO CL.

ARGVMENTVM.

Nouerca relicta vsufructuaria à viro dimidiæ bonorum, & filij primi matrimonij diuidunt pro Rata bonorum æs alienum.

SVMMARIA.

1 *Nouerca, & filij prioris matrimonij, quomodo diuidant inter se æs alienum, cum vsusfructus medietatis bonorum relinquitur nouercæ.*
2 *Vsufructuarius vniuersalis quomodo concurrat in solutione æris alieni.*
3 *Legatum vsusfructus relictum nouercæ quam admittat æstimationem.*
4 *Spurio, vel spuriæ relictum pro alimentis quomodo æstime-*

æstimetur, vt sciatur, an excedat modum legitimum alimentorum.

5 *Causa certis finibus restricta limitat effectum producendum.*

6 *Legitimam quando non deducant filij prioris matrimonij in terminis l. hac edictali. C. de sec. nupt.*

LLVD quoque in ardua quadam causa controuersum memini, quomodo sit soluendum æs alienũ per nouercam relictam vsufructuariã dimidiæ bonorum, & filios primi matrimonij; propterea, quòd Rimin. Iun. in cõs. 688. col. vlt. volum. 6. relato supra quæst. 85. in frõte, in indiuiduo huius quæstionis tradit, pro
1 ratis † bonorum eis contingentibus esse soluendum æs alienum, vel per venditionem bonorũ, vel de fructibus eorum, prout cum creditorib. poterunt conuenire, iuxta naturam, & qualitatem bonorum testatoris; Nec mihi probatur enuntiatio Bart. in l. fin. ff. de vsuf. leg. & Crau. consil. 187. vbi vsufructuarius etiam omnium bonorum non tenetur ad debita, nec potest eo nomine conueniri à legatarijs, vel creditoribus, quoniam hæc Bartoli sententia communiter dãnatur, teste Natta consil. 7. ante num. 1. quia vsufructuarius tenetur saltem effectiue, & virtua-
2 liter † tametsi formaliter aliud sit quoties dirigi contingit aciem contra hæredem, penes quẽ residet exercitium iurium actiuè, & passiuè, vnde concurrunt proprietarius, & vsufructuarius pro eorum ratis, vt vendantur tot res hæreditariæ pro sanando ære alieno, proprietario in illis proprietatem amittẽte, sicut vsufructuarius facit iacturam vsusfructus, vt tanto minus percipiat de vsufructu; Didac. Couar. var. resol. lib. 2. cap. 2. & Gail. obser. 146. lib. 2. plenè Menoch. præsumpt. 143. lib. 4. cum alijs superius relatis loco forsan opportuniore, verumtamen legatum illud normam capit à taxatione vitę nouer-
3 cæ, † iuxta dispositionem l. hæreditatum. ff. ad l. Falci. vt inde innotescat, an maritus per indirectum reliquerit plus secundæ vxori, quam filijs primi matrimonij, in puncto Crau. cõs. 194. num. 5. & Surd. de alimentis, tit. 9. quæst. 19. in fin. contra dispositionem l. hac edictali. C. de secund. nupt. quemadmodũ admonuisse libuit
4 supra q. 85. sic præterea in ætate spurij † cui sit relictum causa alimentorum, quod relictum valet, quatenus non excedit valorem alimentorũ, Bald. ad l. eam quam, num. 41. C. de fideicommiss. ex quo causa certis finibus restricta limi-
5 tat effectum producendum, † Aret. in §. nouissime, Instit. de Senatusconsult. Orfi. & Ias. cons. 26. num. 13. volum. 1. Quare ætas spurij, vel spuriæ considerabitur secundum calculum d. l. hæreditatum. ff. ad l. Falcid. cuius contextus mentio nõ semel à nobis cumulatè facta fuit in hoc opusculo pro casuum varietate, & quæstionum hactenus propositarum diuersitate (vt inde intelligatur an relictum excedat modum legitimum alimentorum, est verũ, quod ex Thesaur. decis. 184. cum alijs aggestis per nos d. quæ. 85.
6 excipi assolet legitima † quam ante omnia præcipuam habent filij prioris matrimonij. Mot. consil. 53. in fin. sed dictum illud non est perpetuo verum; præsertim, quando filius fuit æqualiter institutus à matre cum vitrico, vel de facili potest reduci ad æqualitatem, ita sanè Surd. consil. 401. num. 25. & consil. 422. num. 21. & 22. vol. 3. atq; Rot. Flor. sub Magon. decis. 107.

QVÆSTIO CXLI.

ARGVMENTVM.

Filiam certis rebus iussam esse cõtentam, maternam dotem petere, & hanc compensare pro Rata, an, & quando iura decernant, & de Statuti 95. Pap. in ciuilib. intellectu.

SVMMARIA.

1 *Sæpius parentes filiam vnicam ex primo matrimonio certis in rebus institutam vltra dotem contentam esse iubent.*

2 *Filia iussa esse tacita, & contenta certis rebus an dotem maternam petere possit compensatis saltẽ relictis, ad Ratam, & nu. 5. & 7. & 14. & quid in materia statuti, num. 16.*

3 *Dos materna perinde, ac æs alienum.*

4 *Bona tunc demum dicuntur, quando deductum est æs alienum.*

6 *Ius ad dotem vbi resideat.*

Onus iniunctum filio, cui sit relictum plus, quam importat legitima, quomodo sit agnoscendum, & pro qua Rata, num. 7. & 14.

8 *Dictio, in, differt à dictione, de, num. 12.*

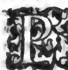
9 *Actionem competere in re, vel occasione rei pluribus interest.*

11 *Dictio, super, importat hypothecam, & obligationẽ bonorum.*

13 *Compensationem non fieri de specie ad quantitatẽ.*

15 *Compensatio certa rei relictæ quãdo cum dote fiat.*

16 *Statutum 95. Papien. in ciuilib. declaratur.*



PLERVMQVE parentes sagaces habentes filiam vnicam ex primo matrimonio, & prolem masculam, ex secundo matrimonio, cautè testamento suo instituunt filiam in certis rebus, quę
1 sunt vltra legitimam, iubentes † eam stare tacitam, & contentam; quodque plus de bonis suis petere non possit: hinc quæstionis est grauissimæ, num isthæc filia possit petere dotem mater-

nam

Digitized by Google

2 nam † saltem compensato in eam excessu rerũ relictarum, quoad legitimam, vt res relictæ pro Rata legitimæ sint præcipuę filiæ, quicquid vero reperitur vltra legitimam, compensetur cum dote materna eidem debita ob finitum vsumfructum per mortem patris, ad tradita in l. 1. C. de bon. mat. Hanc ipsam quęstionem format, & explicat Bart. in l. vt Iurisiurandi, §. si liberi, num. 7. ff. de op. liber. concludens pro filia, quippè, quæ iuste admodum petat dotem matris suæ,
3 vti æs † alienum, & bona non dicuntur, nisi de-
4 ducto † ære alieno, vulg. l. subsignatum, §. bona, ff. de verb. sig. sic Bald. in l. liberti, libertęq;. nu. 28. C. de op. libert. Salyc. in l. generaliter. §. si quando, in fin. C. de inoff. testam. Alex. in l. si cũ dotem, §. si pater, num. 6. ff. solut. matr. Ias. in authen. præterea, nu. 26. C. vnd. vir & vx. Rimin. Iun. consil. 31. numero 82. cum seqq. volum. 1. Ruyn. consil. 25. num. 18. volum. 1. Natta cons. 186. volum. 1. Neuiz. consil. 16. num. 9. Bero. consi. 25. & consi. 134. num. 17. volum. 2. cum adductis per Fed. Sol. tract. de dote, quęst. 7. similiter filius non prohibetur petere ea quæ ad eum pertinent non vt hęredem sed iure proprio vt bona emphyteutica vel fideicommissaria nisi liqueret de animo compensandi, Gabr. consil.
5 85. num. 18. volum. 1. oppositam tamen † sustinuerunt sententiam Dec. consil. 415. nume. 10. idem Neuiz. consil. 62. num. 23. Signorol. cons. 167. num. 13. Alexan. consil. 49. num. 4. volum. 3. Anchar. iun. lib. 1. quæst. 90. num. 5. vbi concluditur, quod quamuis ius ad dotem, neque in bonis sit, neque in hæreditate, sed resideat
6 † in persona, & sic est extra bona, & hæreditatem, Nihilominus standum est coniectæ menti testantis circa compensationem, vel facile resul
7 tantem † ex illis verbis (quod plus non possit petere) Bald. ad l. 2. in fin. ff. de iur. dot. Alc. de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 26. Natta dicto cõs. 186. cum aggestis per Bursat. consil. 48. num. 18. volum. 1. quamquam verbum (contentus) sit indicatiuum obligationis quando aliquis promittit facere Lucium contentum, & agitur de materia solutionis, Bal. consil. 356. volum. 3. non tamen probat veram numerationem etiam si dicatur, fuit contentus & satisfactus, Roman. consil. 352. num. 5. Castrens. consil. 228. col. 2. lib. 2. neque enim desunt, qui sentiunt, quando proprietas relicta filio exccedit valorem legitimæ, tunc etiam grauamen vsusfructus iniunctũ omnibus bonis sustinetur: ex testimonio eorũ, quos adducit Surd. tract. de alimentis, titul. 2. quæst. 15. num. 179. & seq. Quare pro resolutione huius dubietatis possent cõsiderari aliquot casus, quorum primus est, quando testator dixit, quod filia non possit quicquam aliud petere in, & de bonis, ac hæreditate, cum non leuis sit differentia inter dictiunculas has, scili-
8 cet (in, & de) per † casum l. 2. §. in hac actione, el 2. ff. vi bon. rapt. & sapienter Curt. iun. consil. 45. libro primo. vbi ostendit multum di
9 scriminis esse, quod actio competat † in re, vel occasione rei, præclarè Alb. Brun. consil. 50. in feudalibus: Hoc igitur casu filia debet compen
10 sare legatum † cum dote materna, & in hunc sensum responsitarunt Dec. Signorol. Anchar. & alij præallegati. Secundus est casus, quando dictum est (super bonis &c.) & tunc temporis fit locus compensationi legati cum dote materna pro rata, in puncto Bald. in l. quoniam, numero 9. C. de inoffic. testamen. quia dictio (su
11 per) importat hypothecam, † & obligationẽ bonorum; Afflict. decisio. 162. numero secundo. Alexan. consilio 156. num. 3. volum. 6. & Ioan. de Montesperell. consil. 95. siue sit expressa super vna re particulari, siue generaliter super omnibus bonis, vt contra Negusant. tradidit Rot. Rom. deci. 259. & 260. parte prima, in nouiss. atque Asin. tract. de execut. §. 9. cap. 26. numer. 3. cum seqq. & tamen dictio, in, vel, de, non continet qualitatem bonis inhærentẽ,
12 sicut dictio, super; atque ita † perpendit Surd. consil. 112. numer. 90. & 91. volum. 1. vnde inquit Bald. ad l. quoniam, quod siue personali, siue hypothecaria ageretur, semper super bonis peteretur, ideò offenderetur grauiter, & euidenter voluntas testatoris, nisi dos matris consisteret in specie, eaque inæstimata, quia nihil petitur super bonis patris defuncti; & quia de
13 specie ad quantitatem non fit † compensatio, Bald. in dict. l. liberti. numer. 28. & in dict. l. quoniam, numer. 9. Bero. dict. consil. 134. num. 17. & Capra consil. 164. numer. 17. quos citat Surd. dict. consil. 112. num. 93. Barz. decisio. Bonon. 86. num. 23. Tertius est casus, quando dictum est simpliciter, quod filia nihil amplius
14 petere possit, & tunc † minime [illegible] ea filia auditur, si petat dotem maternam, & recuset compensationem legati pro rata cum dote materna, Corn. luculenter consil. 212. numer. 3. volum. 1. sicuti quando filio relinquitur plus quam importet legitima, is tenetur repudiare illud plus, vel acceptare cum onere iniuncto. Surd. dict. quæstion. 15. numer. 181. cum sequ. Vltimus est casus, quando dictum est tantum de bonis, non adiecto (de hæreditate) & tunc temporis procedit egregia illa Theorica Bart. in dict. §. si liberi, numero 7. Thesaur. decisio. 63. numer. 7. quod tamen non placet. Surd. dict. consil. 112. num. 66. & sequen. Modificatio prædictorum est, quādo ageretur de dote ipsius
15 institutæ hæredis particularis, † quia cum dote fit rei certæ relictæ compensatio in dubio, cum præcedat debitum necessarium vndequaque, l. si cum dotem, §. si Pater, ff. solut. matr. Alexand. consil. 31. volum. 4. Dec. in auth. præterea, C. vnde vir & vxor. Ias. consi. 23. num. 8. volum. 1. Mascar. de prob. vol. 1. conclu. 333. D. Menoc. de præ-

de præsum.lib.4.presump.116.& Fed.Sol.d.tracta.q.9. Neque prædictum ius filiæ ex primo matrimonio remanet imminutum,aut obnubilatum, vel peremptum ex statuto fœminarum exclusiuo ob existentiam masculorum, tam in
16 bonis paternis † & maternis, quã fraternis ,& auitis, veluti cautum est statuto Papiæ 95. in ciuilibus, quoniam adhuc filiæ primæ coniugis debetur dos materna exclusis ab ea fratribus consanguineis, Bal.in l.si plures, num.29,C.de condit.insert.Purpur.in l.1.nume.21.ff.si cert. petat,& Dec. consil.87. in fin.cum adductis per Brun. tract. quod stantib.masculis,duodecimo articulo principali,num.297.cum seqq.vbi redditur hæc viuida,& irrefragabilis ratio, quoniã scilicet qualitates consideratæ fauore masculorum non aderunt tempore mortis primæ vxoris: quo tractabatur de succedendo illi: proinde ius quæsitum filiæ, statim mortua matre, d. l.1,C.de bon.mat.nequit auferri ab ea ex superuenienti natiuitate masculorum. Id, quod est summè notandum,quia singulare.

QVÆSTIO CLII.

ARGVMENTVM.

Donationis inter viuos reuocatio per supernascentiam filiorum non fit in totum, nec pro Rata, neque viritim, sed duntaxat vsque ad legitimam, & quando.

SVMMARIA.

1 *Donatio an possit reuocari per supernascentiam filiorum,si fuit cum specifico iuramento renuntiatum remedio l.si vnquam, C.de reuoc.donat.*
2 *Renuntiatio l.si vnquam,C.de reuoc.donat.in quibus casibus non attendatur.*
3 *Cogitatio de liberis quando reijciatur, vel qualiter demonstretur.*
4 *Donatio stante indiuidua renunciatione d.l.si vnquam,cum iuramento an reuocetur vsque ad legitimam,vel pro Rata,vel in totum.*
5 *Donatio ab initio inofficiosa potest deinceps desinere esse inofficiosa.*
Inofficiosæ dotis, vel donationis querela cessat in insigni casu ibidem relato,num.5.
6 *Donatio facta piæ causæ,vel filio iam nato inquantum reuocetur per natiuitatem alterius filij.*
7 *Donatio an reuocetur per supernascentiam filij, qui fuit hæres a patre institutus, & dixit se patris hæredem.*
8 *Donatio remuneratoria, quando possit pro Rata legitimæ reuocari ex remedio dict. l. si vnquam.*
9 *Natus in 5.6.& 8. Mense non habetur pro nato.*
10 *Decretum Pap.21.declaratur.*
11 *Statutum Papiens.121.in ciuilibus expenditur.*
12 *Oldrad,consil.21.compendiosa elucidatio.*
13 *Partus in dubio præsumitur vitalis.*
14 *Dotis constitutio facta genero magnum excessum continens quando reuocari queat. quid deinde in minore cum iuramento constituente vel dante sorori dotem excessiuam,sub num.15.*
15 *L.si vnquam,C.de reuocan.donat. locupletata vel de materia.*

LIAM quercum excutiamus,(vt est in adagio) in argumẽto donationis reuocandæ ob superueniẽtiam filiorum, postquam tanta est doctorum concertatio in eo articulo,nunquid beneficio l. si vnquam, C.de reuocand. donat. possit per patrem cum iura-
1 mento renuntiari nominatim,† vt Cæsarea decisione indigere videatur, Teste Mynsinger.obseruat.63.centur.5. nos tamen arbitramur opinionem fauorabilem filio supernascenti esse retinendam, (& toto pectore amplectendam) vti æquiorem, & crebriorem, quam robustissime defendit Curt,sen.consil.1.Oldrad.Ioan.Andr. Ferrarius noster Papiensis, Rom. Socin. Curt. iun.Bertrand. Barbat.& alij citati per Mynsing. d.loco, num.6. His adiungimus Gail.obseruat. 40.in fin.lib.1.Boer.decis.159.num.6.& 7.Rolan.à Vall.consil.11.num.20.cum seq.vol.1.atque Seraph. de priuil. iur.priuileg.7.nume.14. Nil obstantibus his,quæ in oppositum deduxit Rip.ad d.l.si vnquam,quæst.3.tit.allegato,Gabriel.suis communibus tit. de donat.conclus.2. num.63. cum seqq. vbi asseuerat hanc esse magis communem opinionem; Ita quoq; Iul.Clar, in §.donatio,quæst.22.num.4.& quæst.23.nume.1.ac Tiraquel.ad l.si vnquam,in præfat.nume.87.cum seqq. vbi non consideratur præiudicium filiorum, sed nitida voluntas patris iugiter cogitantis de liberis, qui tamen prosilijt ad donationem hanc;& in specie Tiraq.d.loco, num.97. cum multis seqq. admittit posse cum iuramento validè renunciari d.dispositioni l. si
2 vnquam; sed excipit casum † quando donans esset dolo inductus ad renuntiandum; Insuper requirit certiorationem remedij ex d.l. si vnquam: præterea aliud esse statuit in filijs natis ex alia vxore post mortem prioris.Multo magis proderit illud idem remedium,quando renuntiatio esset facta a prorsus desperante sobolem, vel ob ingrauescentem illius ætatem,vel ob diutinam sterilitatem vxoris; Natta consil.125.& Mynsin.centur.5. obseru.64. vbi admonet, qñ dignoscatur, quod donator de liberis iam co-
3 gitauit,† posset igitur addi hoc temperamentũ, vt

Digitized by Google

vt reuocatio neutiquam fiat in totum, nec pro Rata, aut viritim, etiam si donatio facta fuerit, & extraneo cum iurata renunciatione, sed
4 vsque ad legitimam tantum,† in quo puncto reijcitur potissimum opinio Ripę aliter sentientis, dicto loco, quæstio.47. ex Osasch. decision.122.cum consilio ibidem præinserto immediate sequenti. Thesaur. decisio.121. Illustriss.Cardinal.Mantic. luculento tractatu de coniect.vltim. volun.libr.10.titu.septimo, numero septimo, Crau.consilio 151.numero 28. Tiraquel.dict.loco, verb. libertis, numero 75. cum sequentib.ratio esse potest, quia memorata donatio reducitur ad causam inofficiositatis inspecto tempore mortis, sicuti e contra donatio ab initio inofficiosa potest desinere esse
5 inofficiosa,†ad quod dijudicandum debet diligentissime inspici tempus obitus donantis, Iason consil.125.volum.primo, Rip.dict.l.si vnquam,numero 91.& Osasch.loco præallegato, elegantissime Surd.consilio 422. nume. 15.volum.tertio, vbi inofficiosæ dotis, vel donationis querela non competit filio, qui fuit institutus in bonis æquiualentibus legitimæ; quamuis esset grauatus multis legatis, quia tunc legata habentur pro non factis, sic quando donatio esset facta vni ex filijs iam natis, imo ali-
6 cui piæ causæ, † ex Doctrina Barto.in l.Titia,§. Imperator,numero 6.ff.de legat.secundo. Mantic.dict.loco vbi plures sapienter adducit,Gab. suis communibus, dict. titul. de donatio. conclus.secunda,numer.61. cum sequentibus. Imo idem, si filius supernatus fuerit institutus hæres a patre donante, isque agnouerit hæreditatem, adhuc ad supplementum legitimæ agere potest contra donatarium, Bartol.dict.§.Imperator, numero quarto, Paris. consil. 108.num.
7 14. cum sequentib. volum.3. † Quin amplius etiam donatio remuneratoria reuocatur pro ra-
8 ta legitimæ,† quicquid scripserint Tiraq. Rip. & alij, quos refert Rot.Auen.decisio.23.num. 9. sic enim ex Didac. Perez. Gregor. Lopez. Guttierez, & alijs concludit peritissimus Cæuall.tractat commun.contra commun.quæstione 273. nume. vigesimoquarto, quando tamen non posset donans conueniri in iudicio ratione benemeritorum,alioquin secus; Modificationem non contemnendam subijciamus, nimirum, ne procedat ea æquitas quoad legitimariam portionem, si filius non esset vitalis, scilicet natus in quarto, sexto, & octauo Mense,
9 † tunc enim donatio non perfringitur in aliquo, Afflict.decisio.366.Tiraquel.dict.l.si vnquam, versic. susceperit liberos, numer.20. & Rot.Auen.dict.decisio.23. numer.8. at Borell. consil.28.oppositum tuetur in materia priuilegij immunitatis ob numerum 12. liberorum,
10 quod optime confert ad decretum 21.† insertum in volumine statutorum. Pap. & ad statut.
11 Papien.121.in ciuilibus.†Dum illud decretum loquitur de paraphernalibus vxoris,quæ vocitant, Schelpam, vt reuertantur ad dotantes in casu mortis vxoris, ante completum decimum annum sine filijs, & illud statutum defert lucrũ dotis marito vxore præmoriente sine filijs, ad tradita per Peregr.tractat.de fideicommiss.art. 22.& 29.vbi elucidatur consil. illud famigeratissimum Oldrad.21. Laderch. consil.49. nu-
12 me.4.† quoniam partus immaturus, aut etiam octimestris iuxta communem sententiam na-
13 turalium Medicorum, & Astrologorum † non est vitalis, & pro non nato habetur in omni materia, copiose Peregr.dict.tract.artic.43.num. 29.cum sequen.& Rot. Flor. sub Magon.decis. 41.ante eos D.Menoc.de arbitr.iudic.libro secundo,casu 89.num.38.cum sequentib.Ioseph. Ludouic.conclus.32. per tot.Cæterum, vbi esset vitalis, vt etiam præsumendum est, sufficeret momentum vitæ patre ita declarante, alioquin secus, Clar. dict.quæst.23.nume.9. & 10. atque Peregr. dict. artic.29. nu. 23. dummodo in forma hominis natus sit & baptizatus,Franc. Marc. decis.168. Annectendam quoque putamus eam nõ inutilem animaduersionem, quam facit Natta consil.90.lib.1. vbi Dotis constitutio valde excessiua facta genero non potest reuocari etiam superueniente sobole ex dispositione dict. l. si vnquam, in præiudicium mariti sustinentis onera matrimonij. At soluto matrimonio potest reuocari, ex dict. remedio
14 l. si vnquam, vsque ad legitimam;† quod est summe notandum sicut dos inofficiosa potest retractari per fratrem, vel alias sorores nil vel modicum habituras, Castren.in l.prima, C.de inofficios. dot. Afflict. decisio.86. Grammat. decisio.90. Vincent.de Franc.decisio.104.parte prima, declarando iuxta traditionem nostram remed.108.numer.quinto,tractat.de remed. subsidiar. & hoc pro rata legitimæ post obitum patris, Castr. dict. loco per l. vltimã,§. si à socero, ff. de his, quæ in fraud. credit.Vinc. de Franc.decisio.179.Clar.in §.donatio,quæst. 24. Nec pergimus vlterius, propterea quod sufficit indigitasse locum Gabr.dict.conclus.2. qui hãc ipsam propositionem locupletauit 15.
15 ampliationibus, & 27. limitationibus. † minori tamen subuenitur per restitutionem in integrum aduersus dotem, excessiuam datam vel constitutam sorori suæ cum iuramento si vltra dimidiam congruæ dotis fuit data, vel promissa, nec sufficeret excessus in modico virtute iuramenti, Natta consil.618. numero 10. Odd.de rest.in integr.quæst.59.art.5.Cra.consil.7.numer.4.& sequent.& Gallia, consilio 27. num.92.& sequen.

Digitized by Google

QVÆSTIO CLIII.

ARGVMENTVM.

Datio insolutum extinguit pro rata primęua iura instar nouationis.

SVMMARIA.

1 *Datio insolutum duplex, nimirum, iudicialis vna, & extraiudicialis alia.*

2 *Datio insolutum plurium rerum, quorum aliqua iã æstimatæ accipiantur; quędã præterea dimittãtur; vtrum pro rata consistat.*

3 *Dationis insolutum factæ sub illa formula, si non soluatur in termino, ex nunc, prout ex tunc res sint accipientis, virtus quæ præcipua sit.*

4 *Datio in solutum non potest reuocari per pœnitentiam vnius ex contrahentibus, & cur.*

5 *Nouatio quando non conijcienda.*

6 *Dec. consil. 12. reprobata sententia.*

7 *Appellari potest à datione insolutum iudiciali, & quando.*

8 *Datio insolutum suscipit appellationem, etiam si ad eam sit deuentum in execut. sententiæ inappellabilis.*

9 *Appellatio admissa, quoad accessoria, non reddit totam causam appellabilem contra Albensem in duobus consilijs.*

10 *Statutum Papiense 48. in ciuilibus affertur, ac declaratur.*

11 *Appellatio à datione insolutum suspendit tempus præfinitum per statutum, seu per constitutiones in Dominio Mediolani ad redimendum.*

12 *Tempus datum ad redimendum bona data insolutum incipit solum currere à die sententiæ confirmantis dationem insolutum.*

13 *Læsio enormissima obstat dationis insolutum etiam iudicialis, & cuiuscumq; cõtractus executioni.*

14 *Clausula (etsi plus valet, donauit, & donat.) virtus ingens, & quando.*

15 *Statuti Papiensis 102. in ciuilibus, declaratio.*

16 *Datio insolutum iudicialis an admittat, & quando nullitatem notoriam.*

17 *Datio insolutum peccans in forma potest retractari etiam si non fuerit dictum de nullitate intra quatriduum.*

18 *Statutum dans solemnitatem non censetur tollere solemnitatem iuris communis.*

19 *Vidua recipiens absque forma statuti quadam bona insolutum ab hæredibus viri pro satisfactione dotis an faciat fructus suos.*

1 ENVO vrgeor reassumere quædã frustula dationis insolutum tum iudicialis, tum etiam extraiudicialis, † quandoquidem illa neutiquam infirmetur, si facta sit pluriũ rerum ex eo, quod aliquæ res iam æstimatæ ac-

2 cipiantur quibusdam dimissis, † in puncto Bal. ad l. si ex falsis, num. 11. C. de transact. & Afin. tract. de execut. §. 7. cap. 173, nu. 13. & cap. 281. quoniam datio insolutum simpliciter profecta vel sine reseruatione concepta extinguit primæua iura pro rata, id quod latissime expendit Fab. de Anna, consil. 90. Hæc vero facta sub illa formula, si non soluatur in termino, ex nunc, prout

3 ex tunc † & econtra, res sit accipientis, efficitur ne possit ab ea recedi absque consideratione ratæ, ex qua inferatur ad læsionem; Soc. iun. cons. 41, vol. 3. Purpur. consil. 557. Surd. consi. 217. num. 27. volum. 2. D. Præses Morot. consil. 88. num. 16. Maluas. consil. 99. vbi de vi clausulæ ex nunc prout ex tunc vltra nostram collectionem tract. de fict. c. vlti. effectu. 1. D. Præses Menoch. consil. 946. lib. 10. Gallia. consil. 40. & Thesaur. decis. 147. Ratio est præcipua, quia datio

4 insolutum non potest per pœnitentiã vnius † ex contrahentibus reuocari instar perfectæ venditionis, l. fin. ff. ex quib. caus. in poss. eatur. Bald. in l. successores, C. de solutio. Nizol. allegatione 24. nu. 1. & facit reg. l. nihil tam naturale, ff. de reg. iur. extant & aliæ rationes huic rei adamussim famulantes, quas ex industria sileo, cum eas porrigat Syluan. cons. 102. & Afflict. decis. 397. verumtamen obstat traditio Dec. consil. 12. qui inter cæteras animaduersiones confugit

5 ad nouationem non præsumendam, † nec inducendam, nisi id expressim agatur, vulg. l. fi. C. de nouat. Quare pro solutione præsentis difficultatis Thesaur. d. decis. 147. num. 2. & 3. obserua-

6 uit d. consil. Decij 12. † esse communiter reprobatum; Porrò ad declinandam rationem nouationis minimè inducendæ prodeant declarationes, quas suppeditat cumulatissimè Gabr. suis communibus tit. de nouat. conclus. 1. vbi non vno modo soluitur prædictus nodus. Quod si in casu dationis insolutum, quę iudicialiter profecta sit, interponatur appellatio, veluti potest

7 † in dubio appellari, tam de iure communi, Soc. sen. consil. 132. num. 2. volum. 1. Rot. Flor. sub Magon. decis. 132. num. 10. & 11. Afin. dict. tract. §. 7. cap. 280. in fin. & clarius Plot. ad l. si quando, num. 326. C. vnde vi. veluti quando esset facta parte non citata, vel non statuto termino ad allegandum, vel non electis rite æstimatoribus, Plot. pleno cõsil. 13. etiam si ad datio-

8 nem insolutum deuentum esse liqueat † in executione sententiæ inappellabilis, prout quando est prolata in materia cridarum emptionalium ex censura Cęsarearum Constitutionum in Dominio Mediolani, quemadmodum in terminis probat Gallia. cõsil. 30. num. 12. & 13. ecce simile de appellatione admissa respectu accessoriorum licet in causa principali reijciatur, non

9 tamen vt trahat ad se totam causam; † Surd. decisio, 27. num. 10. cum seqq. Didac. pract. quæst. cap. 25.

cap.25.num.6. Contard. ad l. vnic.limi.prima, num.31.C.de moment.possess.Thes.decis.122. num.7. quicquid voluerit Alb. consil.238.nu. 11.& consil.278.num.11.volu.secundo, quam
10 ex dispositione statuti nostri Ticinensis 48.† in ciuilibus, vbi appellare vtrique parti semel permittitur à datione insolutum] equidem; interim manent omnia in suspenso, ita tamen quod creditori non licet variare, aut redire ad primęna iura: imò pendente tempore ipsius appella-
11 tionis stat in suspenso annus † ille datus ad redimendum bona data insolutum, vel aliter sub hastata, & incipit currere duntaxat a die sen-
12 tentiæ cõfirmantis dationem insolutum.†Crauet. consil.66. & Plot.d.num.526. ab hac vero datione insolutum extraiudiciali excipere solemus læsionem enormissimam, quæ alias impediret memoratum effectum; Decis. Perusin. vltima,par.prima, etiam quoad iudicialem dationem insolutum, quando per iudicem fit in executione venditionis sub hasta, Asin. de execut.§.6.cap.14. Surd.consil.39. num.4.volu.1. Boss. practic.crimin. tit.de Principe,num.151. Gabr.suis communibus,tit.de emptio. & vend. conclus.2.num.64. Curt.iun.consil.53. num.8. cum seqq.Rebuff.tractat. de præcon. & licitat. artic.6.Glos.prima, num.28. dissentiente Petr. Rauen. singul.341. cum ea non possit directè, vel indirectè sub quauis arte verborum habere
13 locum † in conuentionalibus, potissimum, D. Menoch. de arbitr. iudic. casu 73. Abb. & alij in cap. Quintauallis, de iureiuran.Paris.consil. 42.& 45.volum.primo, Bursat.consil.432. volum.4.Corn.consil.221.vol.2. Rim.iun.consil, 798.num.28.cum seqq.volum.2.pręclarè Gab. suis communibus, tit. de iur. dot.conclus. prima,& tit.de arbitr.conclus.3.& Barz.decis.Bonon.86.etiam si in instrumento dationis inso-
14 lutum sit apposita illa clausula, † & si plus valet, donauit, & donat, quando vel accessorie reperitur posita in contractu, Gabr. suis communibus titulo de emptio. & vendit. conclus. prima, numero 52. cum quattuor seqq. vel quando non esset concepta dicta clausula assertiuè, sed conditionaliter, vel dubitatiuè; quoniam plurimũ interest, proferatur vno vel alio modo, iuxta Theor. Bald. ad l.2.num.25. C.de rescind.vendit. neque consisteret ex cen-
15 sura statuti Papiens. 102.† in ciuilibus, sub rub. de vendit.non reuocand. de quo statuto loquitur Alb.in terminis,consil.666. nume.9. & 24. volum.quarto, quoniam non habet locum in casu læsionis enormissimæ per Berret. consil.10. & Rot.Florent. sub Magon. decis.108. Borell. consil.4.& diximus remed.47.nu.6.cum seqq. tract. de remed. subsidiar. stante præterea dicta clausula, quod plus est,&c. expressa principaliter,& assertiue resoluitur in contractum mixtũ, scilicet, pro concurrenti quantitate, seu pro rata debiti est datio insolutum, pro residuo est donatio, quæ vt valeat, debet habere concomitantiam solemnitatum statuti, & nouarum constitut.tit.de donat.in Dominio Mediolani, alioqui irrita est pro excessu, scite Bim. consil.35. num.40. vol.1. Iam vero ab insolutum datione
16 iudiciali excipimus nullitatem notoriã, † quæ non sinit eam transitum facere in iudicatum, veluti, quando processit ex causa falsa, vel non seruata solemnitate statuti in specie dantis aliquã formam circa dationes insolutum, Plot.d.consil.13.nume.17. & 18. quo casu est retractanda etiam si intra quatriduum non fuerit dictum de
17 nullitate,† multo magis cum reperitur quoq; omissa forma requisita à iure communi, quia
18 statutum dans aliquas † solemnitates in actu explicando non censetur tollere solemnia iuris communis, vel aliorum statutorum; Sed addere solemnitates solẽnitatibus intelligitur, Plot. ibid.num.23. Castr. consil.106. volum.2.Dec. consil.110.& Montan.tractat.de iur.tut.& cur. cap.33.num.37.cum seqq.& vbi solemnitas requisita ex iure communi includitur sub statuto, sufficit obseruare formam pinguiorem, Rom. consil.399. in dominio autem Mediolani extat ordo sub die 11.Octob. disponens, quod sufficit formæ præscriptæ a Cæsareis cõstitutionib. diligens obseruatio. Hinc Bald.consil.322.vol. 2.format notabilem quæstionem de vidua pro restitutione dotis suæ recipiente quasdam res insolutum per Iudicem, non seruata forma sta-
19 tuti † quæ deinde nupsit secundo viro datis in dotem dictis rebus, & perceperit fructus ex ipsis rebus ascendentes ad æstimationem dotis, an, & quomodo succurratur hæredibus primi viri, non obstante eorum ratificatione.

QVAESTIO CLIV.

ARGVMENTVM.

Solutum pro causa criminali per vnum ex socijs omnium bonorum alios pro Rata percutit, si rixa respiciat interesse, seu honorem sociorum omnium, vel iniusta sit condẽnatio contra vnũ secuta, alias secus.

SVMMARIA.

1 *Diuisionis tempore an in partem delinquentis, vel condemnati imputetur pœna pecuniaria pro causa criminali soluta, & cur, nu.4.& 5.*
2 *Socius tenetur de dolo, lata culpa, & leui.*
3 *Socius præpositus exactioni debitorum imputat in portionem suam nomina debitorum, quæ interim ob eius oscitantiam effecta fuerunt nõ soluendo.*

Digitized by Google

6 *Amicorum omnia communia.*

7 *Socius quibus in casibus concurrat pro sua Rata ad solutionem pœnæ pecuniariæ, ex condemnatione secuta contra consocium.*

8 *Origo causæ debet attendi, ex qua consurgit, aut producitur effectus.*

9 *Voluntas, & propositum distinguunt malefacta.*

10 *Socius socio tenetur pro rata, alijs vero insolidum.*

11 *Socij præsumuntur habere in societate partes pro virili.*

12 *Socij si emerint, vel conduxerint Gabellas portarum, deinde inter se diuiserint emolumenta Earum, an alter teneatur alteri communicare, quod amplius ab eo exactum deprehendetur.*

13 *Participes in societate possunt agere contra socios pro rata mercium penes eos existentium.*

14 *Participibus in societate debetur portio mercium refusis pro Rata expensis.*

15 *Particeps non est socius simpliciter, sed secundum quid.*

16 *Socius soluens debitum commune ex distractione bonorum propriorum potest agere contra consocios ad Ratam pecuniæ solutæ absque interesse cessante mora.*

17 *Cedens alicui partem in societate in eo statu, & gradu quid præstet.*

18 *Associare aliquem, vel assumere sibi in socium inuitis alijs num liceat.*

N disceptationem iam venerat, numquid solutum per vnum ex socijs omnium bonorum pro causa criminali, seu ex vi sententiæ condemnatoriæ habentis originem a delicto, vel quasi, sit imputandum in partem delinquentis, & condemnati, vel omnes so-
1 cios pro rata † percutiat: nam contra condemnatum vrgent iura, rationes, & auctoritates, scilicet text. in l. si fratres, §. idem ait socium, ff. pro socio, & l. cum duobus, §. per contrarium, ff. eod. ratio est, quia socius tenetur de culpa la-
2 ta, leui, & dolo. † Marant. suo Specul. par. 4. distinc. 9. iudic. num. 104. Bertaz. late consil. 278. & seq. volum. 2. crimin. Plot. in l. si quando, nume. 312. C. vnde vi. Alex. consil. 103. vol. 1. insignis I. C. Manent. Costa, consil. vnico, nu. 10. inserto in tract. Motij de contrac. tit. de societat. Hinc dixit Marsil. singul. 281. socium præpositũ ad exigenda debita, si ob eius inertiam, & incogitantiam sint facta deteriora, & non soluendo, ipse tenebitur consocijs huius culpæ nomine; Vnde in diuisione debent assignari in portione
3 ipsius. † Aliam rationem reddit Bald. consil. 63.
4 vol. 5. vbi ait rei turpis † communionem esse fœdissimam, atq; improbatam omnino, sicuti ecõtra non confertur, nec communicatur, quod ex maleficio, vel quasi acquisitum est, l. quod au-
5 tem, ff. pro socio. Accedit etiam † consideratio, quam meditatus fuit Bursat. cons. 320. num. 74. vol. 3. Porro isthanc opinionem admisit Pet. de Vbald. tractat. de societ. part. 8. q. 7. iuxta ordinem Fed. Sol. post tractat. de dote; sic sanè Roman. consil. 145. num. 3. Ioan. de Amicis, consil. 38. col. 1. cũ seq. Alexand. consil. 99. nu. 7. vol. 2. Rimin. iun. consil. 466. num. 19. & sequent. volum. 4. Natta consil. 91. nume. 2. & consil. 260. Borgnin. decis. 11. num. 30. part. secunda, Port. Imol. consil. 68. nume. 33. atque nos scripsimus tractat. de fact. scient. & ignoran. inspectio. 56. num. 4. tom. primo. At pro condemnato subleuando posset afferri, Gram. decis. 71. num. 10.
6 & illud vulgatissimũ, † amicorum omnia sunt communia. Veruntamen tria sunt ob oculos boni viri cuiuslibet ponenda, nimirum, quando rixa esset secuta ob societatis defensionem, vel delictum fuisset secutum pro tuitione honoris
7 omnium sociorum, † tunc æquis portionibus esset sustinendum hoc onus, sic in vulnerato propter commune interesse, vel in capto ab hostibus, in itinere suscepto ex causa respiciente societatem, mox redempto, vt in puncto protulit Port. Imol. consil. 114. per tot. & facit text. in l. lex Cornelia, ff. de iniurijs, vsque adeò, vt sufficiat remotissima quæque causa ad excludendam culpam socij, vt ibi per Port. Imol. nu. 14. Præterea est obseruandum, an condemnatio iustè processerit, vel iniustè, fortè in contumaciam, absque alia apparente probatione delicti, de quo fuit diffamatus socius, etenim primo casu solus delinquens damnatus de suo sustinet pœnam illam pecuniariam, secundo casu omnes tenentur pro rata; Bald. tractat. de duob. fratri. num. 29. Natta præcitatis in locis; Postremum illud est considerandum quando socius commisisset delictum casualiter, & absque culpa ordinata ad casum damni, & expensarum, tunc commune est damnum pro rata
8 subeundum, quia origo causæ † attendi solet, ex qua effectus resultat, voluntasque & propo-
9 situm distinguunt maleficia. † l. 1. C. de nupt. lucr. descript. lib. 10. cum alijs notissimis, de quibus apud Port. dic. consil. 114. cum sequen. Eo magis si sciente alio socio, & participante fuerit soluta pœna, l. si igitur, ff. pro socio. Hinc definitum est, socium teneri consortio pro rata
10 † sed alijs insolidum, Natta. consil. 567. Gail. obseruat. 24. nume. 9. lib. 2. excepta causa delicti, Rot. Gen. decis. 97. num. 8. & decis. 161. Hinc socij præsumuntur habere partes in societate
11 pro virili. † Ioseph. Ludouic. deci. Lucens. 31. & lucra ac delucra diuidunt pro rata capitalis, nisi aliud sit actum inter eos iuxta casum præcipuum l. locatio, §. socij, ff. de publican. vbi si duo, vel etiam tres emerint, aut condu-
12 xerint Gabellas portarum † & datiorum, deinceps pro diuisione emolumentorum inter eos firmata sit conuentio, quod vnus habeat emolumentum talis portæ, alter vero alterius, non

potest

Digitized by Google

potest alter socius postulare communicationem illius pluris, quod ab vno contigerit esse exactũ, quasi finita societate id acciderit. Hinc scribit Rot.Gen.decis.176.num.8.& 177.in fi. quod participes in societate possunt agere con
13 tra socios pro rata † pecuniarum penes eos existentium, & participibus debetur portio mercium in qualibet (vt aiunt) balla mercium, dum
14 modo pro rata † concurrat ad impensas, quam
15 uis particeps nõ possit dici totius † sine pluris, Rot.Gen.decis.39.nume.9.cum sequent. Hinc etiam deducitur, quod socius soluens debitum commune nomine aliorum de bonis suis stabilibus eam ob causam distractis, non potest prætendere aliquod interesse, sed solum agere po-
16 test contra alios socios ad ratam † pecuniæ solutæ; Borgni. plena decis. 11. part. secunda. Quæ præterea dicta sunt de socijs, & de participibus in societate non incongruè trahuntur ad eum, cui vnus ex socijs cessit partem socie-
17 tatis in eo statu, & gradu † in quo ipse reperitur, veluti comprobat insigniter Rimin. iun. consil.789.nume.3.4.& sequent.volum.7.qui subrogatur in locum cedentis, quoad præterita negotia, sed non quoad futura, inuitis alijs
18 socijs, quia non potest associatio † vel assumptio in socium fieri etiam per maiorem partem sociorũ citra consensum minoris partis, tametsi assumptus dicatur socius admittentis, nec propterea socius socij mei dicitur meus socius, l.nam socius, ff.pro socio. cumulatè Petr.de Vibald. tractat. de societa. part. 20. in principio, & quæstio. secunda, iuxta ordinem. Frid. Sol. post tract.de dote.

QVÆSTIO CLV.

ARGVMENTVM.

Fructuum prædij dotalis inæstimati inter maritum & vxorem in casu separationis thori, vel inter vxorem, & hæredes mariti fit pro rata temporis, quo maritus sensit ponderosum onus matrimonij.

SVMMARIA.

1 *L.diuortio, ff.sol.mat.an admittat diuisionem fructuum proportione Aritmetica, & vel Geometrica, & cur. nu.3.7.& 9. ac 10.*

2 *Diuortium verum neutiquam admisit Catholica fides ob sæuitiam mariti, vel ob turpitudinem morum coniugis.*

4 *Fructus rerum dotalium qualiter dispertiantur sacrosanctæ ll.*

5 *Fructus vltimi anni quomodo sint diuidendi inter hæredes vltimi emphyteutæ, & dominum: quid deinde inter hæredes vnius emphyteutæ, & nouum successorem in emphyteusi.*

6 *Fructus dotalis rei diuiduntur pro rata temporis, quo vir sensit onera matrimonij: quid in rebus mobilibus.*

8 *Mariti, & vsufructuarij iudicium non idem.*

11 *Statutum de præstandis quinque pro centenario in casu dotis an valeat.*

12 *L.Defuncta, ff.de vsufr.procedit quoque in introitibus annuis, qui immobilium sunt instar.*

13 *Annus quomodo computetur in argumento dict.l. Diuortio.*

14 *Fructus percepti ante nuptias augent dotem.*

15 *Fructus dotium cedunt lucro mariti tribus concurrentibus.*

16 *Fundus dotalis non dicitur is, cuius nondum sit tradita possessio.*

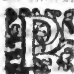
17 *Dominium sine traditione quando transferri contingat.*

18 *Fructuum rerum dotalium diuisio quomodo fiat quãdo ex eodẽ fundo duplex ĩ anno recolligitur fructus, & quid, vbi terra quieuit alternis annis.*

19 *Fructus vnius anni dicuntur vnus fructus.*

20 *Clerico beneficiato mortuo quale ius reddatur successoribus respectu fructuum diuidendorum.*

21 *Fructus lapicidinæ inuentæ per maritum in fundo dotali pro quota parte pertineant ad virum.*



RINCIPEM vendicat locum in hac ipsa consideratione ratæ dispositio l.Diuortio, ff.solut.matri. Teste Cuiacio viro alioqui multis nominibus præclarissimo, lib.14. obseruat.cap. 22.vsque adeo, vt Ioan. Buteon. in lib.de Geomet.ad d.l.diuortio, non pauca dexterrimè cumularit, exponens qualiter fiat fructuum diuisio inter vxorem, & hæredes mariti; ita planè attestante Thesaur.decis.56.num.5. nimirum, vel
1 proportione Arithmetica, aut Geometrica † post decessum viri, cui sint tradita in dotem prædia inæstimata; vel propter separationem thori nõ tamen ignominiosam, quæ per omnia penè induit naturam diuortij, quod Catholica fides
2 nũquam admisit, † iuxta illud Saluatoris: Quos Deus coniunxit, homo non separet; quæ fieri consueuit propter sæuitiam, & ob adulterij crimen, iudicio tamen ecclesiæ, cap.19.Matthæi; cap. ex parte, de sponsal.capit. ex literis, de diuort. latè Boer. consil.20. sapienter Morot. consil.41. Nos quoque scripsimus tractat.de facti scientia, & ignoran.distin.25.centur.2.tom. primo.D.Menoch.de arbit. iud.lib.2.casu 186. num.14.cum seq. Doctus Nauarr. de diuortio, consil.2.lib.4.Surd.de aliment.tit.7.quæst.17. num.20.vel aliam eiusmodi iustam causam, capit.quos Deus.33.q.2. can. quod autem.7.q.2. can.idolatria,28.q.1.c.cõsuluisti, §.hoc autem;

rei dotalis ad ratam temporis, quo subijsset pō dus coniugij, l. dotis fructus, ff. solut. matri. & l. pro oneribus, C. eo. tit. & quanquam aliter fortasse dici posset inspecto iuris rigore, aliud tamen suasit æquitas illa, cuius vigore fructus dotales viri fiunt, argum. l. quod si Ephesi, ff. de eo quod cert. loc. cap. fin. extr. de transact. ne autē in metienda æquitate fallamur, id quod aliqui obiecerunt, Pau. Castr. in hac materia dotaliū fructuum, per ea, quæ tradit Celsus iurisc. in l. si seruum, §. sequitur, ff. de verb. obl. quasi non esset in consideratione æquitatis intuitus qualitates requisitas interesse, dicimus tria requiri, vt rata portio fructuum dotis cedant lucro mariti, matrimonium, videlicet esse contractum, onera matrimonij virum subijsse, & ipsam rem traditam esse, ita gl. secundum Azon. in l. de diuisione, ff. solut. matr. suffragatur, ea ratio, quod habitum dicimus priuationem præcedere, l. decem, ff. de verb. obl. dum enim de vno est quæstio, habilitas in cæteris præsupponitur, l. qui testamento, ff. de testa. d. l. dotis fructus, nec fun-
16 dus dotalis dicitur is, † cuius nondum sit possessio tradita, l. dotale, §. fi. ff. de fund. dotal. (dotale prædium, inquit Vlpianus, sic accipimus, cū dominium marito quæsitum est) dominium au-
17 tem sine traditione, † vel vsucapione non quæritur, l. traditionibus, C. de pact. hoc pronuntiatum licet perpetuum non sit tum fauore ecclesiæ atque reipublicæ, l. fin. C. de sacros. eccl. item legatorum, l. à Titio, ff. de furt. in quibus casib. transit dominium non etiam possessio, ca. 2. vbi gl. & Abb. de consuet. l. cum hæredes, ff. de acq. poss. Farinac. tract. crim. par. 1. q. 25. num. 14. & 15. vbi in fiscum transit ipso iure dominium bonorum hæretici, non tamen transit possessio sic in inuestitura Principis per quam dominium transfertur sine traditione, non tamen transit possessio corporalis, Affl. de feud. tit. qui success. ten. §. si vero, num. 18. item ficta traditione per clausulam constituti, l. quod meo, ff. de acquir. possess. item in societate omnium bonorum; l. 1. & 2. ff. pro soc. & alijs modis, de quibus non est hic locus agendi.

Quod igitur de fructuum rerum dotalium diuisione pro rata facienda dictum est, proce-
18 dit, etiam si ex eodem fundo duplex † diuersusque fructus recolligatur in anno, vtputa, messis, & vindemia, quæ solent haberi pro vno fructu vnius anni, secus si idem fructus colligeretur, de quo Pau. Castren. in d. l. diuortio, in §. quod in anno, sub nu. 2. nam pluribus locis frumento collecto, statim recolitur terra, milium seminant, aut Lupinos, vel eius generis legumina, aut blada, quæ omnia colliguntur mense Septembri, propterea quæri solet quonam pacto diuidi habeant ad ratam anni in proposita materia diuidendorum fructuum dotalium solut. matrimonio? & gl. in d. l. diuortio, d. §. quod in anno, velle vī, quod p semestria diuisio fiat, ita quod semestre quodlibet pro vno anno habeat, quasi vnus sit fertilior altero, qđ si verum foret dicendum esset, si matrimonium, v. g. contractum esset Kalend. Ianuar. & solutum Kalend. Iulij percepto frumento, totum frumentum ad virum pertinere, nec diuisio fieret ad ratam, vt supra iam diximus; tamen contrarium docuit Pau. Castr. d. §. quod in anno, sub num. 3. ea ratione quod omnes illi fructus, frumentum, scilicet, milium; lupini, & eiusmodi pro fructu
19 vnius anni reputantur, † argum. l. si fundus, ff. solut. matrim. quod procedit etiam quando vno anno seminaretur frumentum, altero hordeum, in tertio quiesceret: nam ad diuisionem faciēdam illud triennium pro vnico anno reputatur, vt ait Castren. vbi proxime, num. 4. Suprascripta autem diuisio fructuum locum habet tum in rebus mobilibus, tum etiam in rebus immobilibus, quippe quia fructus vno tempore recepti ex aliqua re siue immobili siue etiam mobili dicuntur fructus totius temporis, quo colliguntur, vt habetur in d. l. diuortio, in §. non solum. ibique Castren. nu. 1. & 2. vbi subiungit remissiue loquendo an si perceptis fructibus bene-
20 ficiatus clericus † moriatur, nondum completo anno, eius hæredes successori pro Rata restituere teneantur, sicut hęres mariti, an nonquā quęstionem non dimisimus intactam nec indecisā superius, sicuti diximus de hærede vsufructuarij: de fructibus denique lapicidinę inuētæ per
21 virum in fundo dotali, an ad maritum spectēt, & pro quota parte, & de impensis ad ratam cōpensandis, vlterius non attingam, ne longum faciam pro instituti suscepti ratione, remittendo lectorem ad doctrinam Castrens. in d. l. diuortio, §. si fundum, §. si vir, & §. interdum, cum sequenti. ff. solut. matrimonio.

QVÆSTIO CLVI.

ARGVMENTVM.

Legitimatus cum clausula (sine præiudicio venientium ab intestato vel quod sit contentus parte, quam voluerit relinquere pater) non potest petere legitimam, neque illius supplementum, exceptis duobus casibus, in quibus pro rata tenetur ad æs alienum.

SVMMARIA.

1 *Legitimatus cum clausula (sine præiudicio venientium ab intestato, vel quod non succedat nisi in eo,*

Digitized by Google

eo, quod patri videbitur) ad quid iuridice possit aspirare; & num. 3. & 5.

2 *Legitimato quando debeatur legitima sine onere in star legitimi, & naturalis.*

4 *Legitimatio qualiter fiat.*

6 *Legitimatus limitatè, & cum modificatione cur nõ petat iustè legitimam, neque supplementum.*

7 *Legitimatus cum prædicta clausula dicitur rectius dispensatus.*

8 *Legitimatus cum clausula, sine praiudicio &c. potest contratabulare: quando venientes ab intestato non sunt instituti, neque vocati.*

9 *Legitimatus tenetur agnoscere onera pro rata: quã do est in casu consequendæ legitimæ: aut supplementi.*

10 *Legitimatus cum conditione quod succedat patri ab intestato in tertia parte bonorum; ex testamẽto habebit duntaxat tertiam tertiæ.*

11 *Præceptum patris de legitimando inducit veram legitimationem: non dispensationem.*

12 *Legitimatio quando retrotrahatur: & quando non.*

13 *Legitimatus dicitur legitimus posthac, non antehac.*

14 *Legitimatus, cui opponitur de filiatione debet probare se filium legitimantis.*

15 *Incapacitas respicit petitorium, & quando admittatur etiam in possessorio.*

16 *Incapacitas, & indignitas quando concurrunt in eadem persona quid agendum.*

GRavis admodum & à multis annis est controuersiæ quæstio, quãdo legitimatio cum clausula illa facta depræhenditur (sine præiudicio venientium ab intestato) vel quod legitimatus sit contentus ea parte, quam voluerit relinquere pater, auusve, vel succedat in eo, quod patri videbitur, legitimatus possit consequi legitimam vel eidem supplemẽ-

1 tum legitimę debeatur. † Nam in iure nostro non vidi hactenus vllam expressam decisionẽ, attamen Dec. cons. 257. tuetur robustissimis rationibus, quod legitimatus sub formula memorata non prohibetur retinere legitimam, & Trebellianicam, habensque minus legitima agit validè ad supplementum legitimæ, quamuis in legitimatione dictum esset (etiam si minor esset legitima) nisi talem à Principe habeat facultatem Comi. Palatin. & constet specificè ea voluisse vti, Castr. cons. 200. col. 2. lib. 2. Alex. consilio 30. vol. 4. & consilio vlt. vol. 5. Alba cons. 7. vol. 1. idipsum protulit Rol. à Val. consil. 69. nu. 50. vol. 3. luculentius Paris. cons. 7. nu. 24. cũ seqq. vol. 2. Cephal. cons. 117. vol. 1. Decia. consil. 49. nu. 42. vol. 2. & cumulatè Eugen. consilio 52. cum seq. quoniam legitimato debetur legitima absque vllo onere instar portionis debitæ

2 filio legitimo, & naturali. † Tiraq. ad l. si vnquã, ver. susceperit, nu. 74. C. de reuocand. donat. Rimin. iun. consi. 215. nu. 51. cum seqq. Bursat. cõsil. 355. nu. 10. & 11. vol. 4. denique repugnare sibiipsi videretur testator, quippè, qui voluerit filium legitimare, cui propterea legitima debetur, mox eam ab illo sine causa auferat, atque ita

3 diuideretur † ius filiationis à iure succedendi; Cephal. d. consi. 117. contrariam tamen opinionem frequentioribus calculis susceptam esse obseruauimus ex Alexan. cons. 30. vol. 4. iuncto cons. 189. vol. 5. Ias. cons. 202. vol. 2. Rip. de substitu. respons. 19. nu. 17. par. 2. in nouissimis, Bursat. d. cons. 355. num. 23. & 28. Dec. consil. 338. 393. 576. & 610. Capyc. decis. 22. Gabr. consilio 22. & 24. vol. 2. Rot. Rom. sub Cęsar. de Crass. decis. 177. & 179. tit. qui filij sint legit. Peregr. de fideicommiss. artic. 36. nu. 9. Gabr. suis communibus, tit. de legitimat. conclus. 8. Honded. cons. 89. col. vlt. vol. 1. ratio est, quia iam supponitur præstitus consensus per legitimatum cum

4 modificatione prædicta, quia speciale est † in legitimatione, vt ea fieri nequeat, nisi accedente cõsensu aut ratificatione filij maioris, & qui debet legitimari, §. generaliter, auth. quib. mod. nat. eff. sui. Curt. sen. cons. 4. cum adductis per Præsid. Morot. consil. 9. num. 9. idcirco non po-

5 test conqueri, † nec testamentum impugnare, nec aliquid aliud petere etiam sub quæsito colore supplementi legitimæ, quam rationem reddit Alex. d. cons. 189. in fi. neque metuendę sunt auctoritates, sicuti nec rationes aduersariæ, nõ auctoritatum phalanges, præcipuè Dec. sibi ipsi inconstantis, & cuius opinio cum asseclis explosa est, teste Gabr. d. cons. 24. nu. 15. Peregr. d. loco nu. 9. & Rot. Rom. sub Cæsar. de Crass. d. decis. 179. non etiam rationum subsidia, quandoquidem legitimato debeatur legitima, quãdo est legitimatus simpliciter, vel absolutè, non

6 conditionatiuè, & limitatiuè † quo ad effectũ,

7 quem communiter appellitant dispensatũ, † Ripa d. responso 19. nu. 17. Bursat. d. nu. 28. & Gabriel d. conclus. 8. cui non debetur legitima, neque supplementum, Bero. cons. 136. vol. 2. Sur. cons. 185. nu. 10. vol. 2. Peregr. d. loco, nu. 41. & Petra de fideicommiss. q. 15. nu. 26. & qui non potest succedere contra voluntatem testatoris, ergo nec legitimam petere, neque eius supplementum, quia legitima, nisi sit relicta, detrahitur contra voluntatem testatoris; Peregr. d. art. 36. nu. 151. iam vero ea repugnantia est conciliabilis, quia quando legitimatur integre persona, & exinde restringitur causa successionis, tũc attenditur qualitas adiecta legitimationi, quæ concernit modum succedendi, nec ideo minus desinit legitimatio dici perfecta, & filius remanet filius, qui non patitur priuationem legitimæ, quam nullo vnquam tempore habuit, cum tamen priuatio pręsupponat habitũ, ita ex Gozad. Alciat. Socin. & alijs, D. Morot. d. consil. 9. num. 19. Eugen. atque Gabr. in pręcitatis locis, quod,

Digitized by Google

quod si non inferatur præiudicium venientibus
8 ab intestato, † veluti, quia in testamento nõ sũt instituti venientes ab intestato, tunc legitimatus cum clausula (sine præiudicio) potest contratabulare, & petere legitimæ supplementum,
9 ita vt pro Rata † teneatur ad solutionem æris alieni, quia de ea iudicatur, sicuti de legitima debita filijs legitimis, & naturalibus, Rot. Rom. sub Cæs. de Cras. d. decis. 177. & seq. tit. qui filij sint legit. Planè diuersum est in legitimato cum hoc, vt succedat patri legitimanti ab intestato, in tertia parte bonorum suorum, quia ex testamento in casibus, in quibus potest contratabulare, vel venire contra testamentum, pro legitima non habebit illam tertiam partem, sed ter-
10 tiam tertiæ capiet † in qua adhuc pro rata exsoluet æs alienum si antea non sit deductum; Peregr. d. loco, nu. 9. Cæterum casus, in quibus fit potestas huic ita legitimato venire contra testamentum, Duo præcipui sunt, quos suppeditant duo summi legum vertices, nimirum, D. Præses Menoch. cons. 737. lib. 8. in sua quadrimembri distinctione, & Honded. d. cons. 89. Primus est, quando legitimatio esset valde ampla, & in ea facta foret mentio portionis indefinitè, tũc partis appellatione, venire legitimam concludunt nisi d. clausula: sine præiudicio, &c. vel alia æquipollens legatur in facultatibus, & sic in priuilegio legitimantis, quia legitimationis efficacia dependet omnino à tenore priuilegij, Copiose Barz. decis. Bonon. 91. num. 19. & 28. de quo nos diximus tract. de fact. scient. & ignor. d. 17. cent. prima, tom. 1. Alter est casus, quando præcederet præceptum aui de legitimando nepotem ex filio absolutè mox mortuo auo fuisset legitimatus cum d. clausula, certe reputatur circumuentus hic spurius sic legitimatus, vnde põt petere legitimã, quia præceptũ legitimãdo filiũ absq; vlla limitatione inducit verã legiti-
11 mationem, † non aũt dispensationem, Bursat. d. cõs. 355. n. 9. & 21. Imo talis legitimatio à testatore decreta retrotrahitur, & facta à patre fingitur facta tempore institutionis, medioque tẽpore inter testatoris mortem, & legitimationẽ remanet hæreditas apud venientes ab intestato, de manu quorum legitimatus capit hæreditatem ipsam, Barz. in cons. suo vnico, num. 8. Impresso post decis. Bonon. volum. 1. Bursat. d. loco, num. 10. & vsque adeo retrotrahitur hæc legitimatio, postquam concurrit pactum Principis & Patris, vt legitimatus recuperet omnia bona patris sic absolute disponentis etiam apprehensa per agnatum vel proximiorem, ad quem spectat successio, si non fuisset secuta legitimatio ex præordinatione patris. Bald. cons. 58. num. 6. volum. 4. Calderin. consil. 4. qui filij sint legitimi. Florian. de S. Petro disput. 3. num. 17. dummodo legitimatio sit plena. Castr. cons. 84. num. 6. lib. 2. Alex. cons. 2. nu. 14. vol. 1. Nec obstat, quod legitimatio, non retrotrahatur,
12 † vnde dicitur legitimus posthac, non ante hac
13 † Bald. consil. 16. 17. & 18. volum. 4. Tiraq. de primog. quæst. 34. & Peregr. d. tract. de fideicommiss. artic. 24. num. 34. quia id non est perpetuo verum, sed duntaxat, vbi retrotrahitio vergit in præiudicium tertij; Vnde non arrogat locum in legitimatione obtenta ex mandato patris, Gabr. consil. 103. num. 18. volum. 2. Cassan. in consuetud. Burg. tit. des successions des Bastards, Rub. 8. §. 3. Glo. 2. num. 51. Dummodo
14 legitimatus probet se filium † illius, ad cuius instantiam fuit legitimatus, si illi opponatur de filiatione, vt cauit Rol. à Vall. cons. 59. volu. 4. alioqui corruerit ipsa legitimatio, Castr. & Ias. ad l. eam quam, C. de fideicommiss. & Barz. d. cons. vnico, num. 80. quæ incapacitas aliquãdo potest opponi etiam in possessorio adipiscẽdæ,
15 † & quando hoc procedat, videndus esset Bero. consil. 54. num. 6. volum. 2. Ladere. cõsil. 68. num. 7. & Rim. Iun. cons. 352. nu. 35. & 65. vol. 4. sic & indignitas resultans, potissimum ex accommodata clam fide de restituendo incapaci, ex Papon. consil. 53. & 54. vbi etiam definitum scite reliquit, quãdo incapacitatis, & indignita-
16 tis † qualitates in vna persona cõcurrunt: vtra earum prædominetur, & mage attendatur, & quomodo sit quis incapax vel ipso iure vel ex proprio delicto. Angel. in l. hæreditas, C. de his quib. vt indign. Alex. cons. 202. vol. 6. atq; Bal. consil. 53. vol. 5. vbi scriptum reliquit quod fiscus non succedit si cessat acquisitio; succedit autem si imminet ablatio.

QVAESTIO CLVIII.

ARGVMENTVM.

Vsufructuarius agnoscit tributa, onera realia, & impensas pro Rata fructuum.

SVMMARIA.

1. *Vsufructuarius quomodo: & pro quota portione sentiat onera realia, sic in emphyteuta, & pensionario: nisi aliud actum sit: vel aliter prouisum per Sedem Apostolicam.*
2. *Decimas pro Rata soluit tum pensionarius: tum etiam Beneficiarius.*
3. *Vsufructuarius non sustinet de suo impensam magnam.*
4. *Onera ab expensis differunt valde, & cur.*
5. *Vsufructuarius quis: & quando teneatur ad expensas in defensione litis.*
6. *Vsusfructus valor qualis censendus.*
7. *L. hæreditatum. ff. ad leg. Falcid. iterum animaduersa, in extractionibus instrumentorum, & in sportularum taxatione.*

8 *Retra-*

Digitized by Google

8 *Retractatur nullatenus: quod legitime est constitutum.*
9 *Rector ecclesiæ an reficere teneatur sarta tecta: vel populus.*
10 *Parochiani quando contribuant pro refectione ecclesiæ.*
11 *Ecclesia an reficiatur à Parochianis, quando Rector est pauper, quoad Beneficium: Diues verò, quoad patrimonium.*
12 *Domus Sacerdotis ruens, à quibus instauranda.*
13 *Vsufructuarius an validè conueniatur pro solutione onerum præteriti temporis.*

INVTILIS non est indagatio, quæ pertinet ad vsufructuarium,
1 vt pro Rata † teneatur ad tributa, ad onera realia, & ad alia omnia, quæ ratione fructuum præstãtur; Affl. in c. Imperialem, §. præterea, nu. 53. de prohib. feud. alien. per Frid. & Decis. 252. nu. 2. facit l. quæro, ff. de vsufr. leg. Garz. tract. de expens. & meliorat. c. 11. nu. 47. Borgn. de vsufru. nu. 162. Ricciard. ad §. finitur, nu. 36. institu. de vsufr. & Excell. Peregr. tract. de fideicom. artic. 50. nu. 20. vbi idem dicit in emphyteuta, & in hærede grauato per fideicõmissum, donec possessionis commodum penes vnum, atque alterũ permanet; similiter, si fructuarius soluit pensionem, vel proprietario, vel alicui extraneo, pensionarius pro rata suæ pẽsionis soluit collectas, aliaque onera realia agnoscere tenetur pro rata, l. 2. C. de præd. nauicul. lib. 11. Io. de Plat. & alios adducit Io. Garzia, d. c. 11. num. 57. & 58. vbi quoque infertur ad decimas, ad quas vterque
2 que tenetur pro rata, † scilicet pensionarius pro rata pensionis, & beneficiarius pro rata fructuum, Gig. de pension. q. 38. 39. & 90. & superius de hac re locuti sumus loco opportuniore, verum enim vero pugnat decisio text. in l. eum ad quẽ, C. de vsufruct. vbi expensa modica spe-
3 ctat quidẽ ad vsufructuarium, † sed magnã sustinet proprietarius, quã, si fecerit vsufructuarius, adhuc repetit, Ang. & Alexan. in l. 1. §. vsufructuarius, ff. de vsufruc. Molin. de Hisp. primogen. lib. 1. c. 27. nu. 11. cũ congestis per Sur. cõs. 333. nu. 28. & 29. vol. 3. nam soluitur iste nodus hunc in modum, scilicet procedere argumentationem in expensis circa rem, non in oneribus realibus, quæ prorsus discriminantur ab ex-
4 pensis, † & fructuum correspectiua sunt, idcircò aliud ius statuendũ, Cæpol. de ser. vrb. præd. c. 59. nu. 15. Gabr. cons. 137. nu. 33. vol. 2. D. Menoch. de arb. iud. lib. 2. casu 215. & Alb. consil. 363. nu. 6. vol. 2. vltra, quod onera realia directè non tendunt ad conseruationem subiecti, sicuti impensæ in manutentione ædium concessarum, ad vsumfructum, Garz. d. loco nu. 10. alia res esset in expensis respicientibus communem
5 vtilitatem † veluti pro defensione litis motæ contra proprietatem, & vsumfructum, tunc pro rata debent fieri, sic tamen vt modica expensa pertineat ad vsufructuarium, magna vero ad proprietarium excipiendo vsufructuarium legis qui indistinctè tenetur expendere circa lites vt doctè obseruauit Io. dell'Castill. tract. de vsufruct. c. 55. nu. 6. secus, si vel vsumfructum tantum respicerent, vel solam proprietatem: quia illas præfert vsufructuarius, has verò sustinet solus proprietarius, exceptis casibus, in quib. fortè proprietarius teneretur de euictione, ad tradita in l. si domus, §. de euictione, ff. de leg. 1. ita Garz. d. loco, nu. 10. & Borgn. de vsufruct. num. 211. in qua ratæ taxatione essent explorãdus va-
6 lor vsusfructus, † iuxta supputationem l. hæreditatum, ff. ad l. Falcid. cuius decisionis meminimus superius in fronte, q. 1. & q. 131. id quod confert etiam, atque etiam pro taxatione mercedis notariorum in extractionibus instrumentorum, in quibus agitur de legato vsusfructus, & pro taxa sportularum iudicis, coram quo de beneficio contenditur inter duos præsentatos,
7 vel aliter prouisos a superiore † postquam d. l. hæreditatum, habet locum in omni dispositione, nedum, vbi habenda esset ratio legis Falcidię; Rot. Auen. decis. 95. nu. 6. Didac. var. resol. lib. 3. c. 9. nu. 7. cum seq. & Crau. cons. 194. num. 3. & seq. nec isto casu, si contingeret vsufructuarium, vel beneficiarium, plus, vel minus viuere, pro rata temporis fit auctio, vel diminutio salarij taxati, seu soluti, vt accidit in certis casibus supra notatis, ad d. q. 1. addo nunc Vincent. de Franch. decis. 186. par. 1. quia, quod semel con-
8 stitutum est, non retractatur, † & dubius euentus excludit læsionis allegationem, Rot. Auen. d. loco, nu. 7. ad hæc, rector ecclesiæ tenetur reficere sarta tecta, cum sit vsufructuarius, simili-
9 ter ad expensas necessarias iuxta reditus † quos percipit, deducto, ne egeat, c. cum secundum, de præbend. & l. hactenus, ff. de vsufr. quod si fructus essent exiles valdè tunc patroni tenẽtur si adsunt, hijque idonei & soluendo, alias paro-
10 chiani † qui perciperent spiritualia, tenentur supplere ad Ratam indigentiæ, Bald. consi. 132. vol. 1. etiam ex norma Sacri Concilij Tridentini, cap. 7. sess. 21. de reformatio. Sacca cons. 36. nume. 2. & Thesaur. for. ecclesiast. part. 2. c. 31. nu. 72. vbi etiam Sacri Concilij mentionem facit concludens quod populus in defectum patronorum contribuit pro rata sui æstimi quem-
11 admodum ecclesia reficitur a populo † quando rector est pauper, nec habet reditus sufficiẽtes, benefici), licet habeat patrimonij prouentus abundè, Surd. cons. 61. vol. 1. Additur Lambert. tract. de iur. patron. lib. 3. artic. 2. & 3. q. 7.
12 principali: & quid in domo Sacerdotis † explicat Paul. Cittadin. eod. tract. de iur. patr. part. 6. artic. 5. nu. 7. & Cæpol. de seruit. vrb. præ. tit. de refectione, nu. 22. Thes. fori ecclesias. d. loco numero

Digitized by Google

mero 71. & seq. Declarantur prædicta ne vindicent locum in oneribus præteriti temporis, quia in effectu ea non præstat fructuarius, nec
13 successor singularis, † quamuis ex vi hypothecæ bonorum possint exigi possessores, & conueniri validè ab his, qui huic muneri præfecti sunt, exacta verò recuperantur ab hæredibus proprietarij, l. Imperatores, ff. de publican. & latè Garz, d. loco, nu. 50. cum seqq.

QVÆSTIO CLVIII.

ARGVMENTVM.

Onerum cuiusque generis præstationis metitur ratæ natura.

SVMMARIA.

1 *Temporum status triplex, quibus homines onera subeunt.*
2 *Munerum diuisio: æstimum pariter duplex sub numero 13.*
3 *Onus reale pro rata agnoscitur patrimonij, & pro rata commodi, & nu. 4. & nu. 9.*
5 *Angariæ, & perangariæ quomodo considerentur.*
6 *Onera ordinaria, & quæ extraordinaria, & quomodo præstentur, & nu. 7.*
8 *Onus recipiendi milites quale, & an exempti sint Doctores non legentes tam I.C. quam Medici. Constitutionum Cæsarearum de oneribus, §. oneribus, locus refertur, nu. 8.*
10 *Coloni, & sua sustinent onera, & qualiter.*
11 *Dominos prædiorum teneri ad collectas, non item colonos, quomodo intelligatur.*
12 *Conductor soluens collectas pro locatore repetit ab eo, & quando non teneatur conductor soluere impositiones.*
13 *Emphyteutica bona reuersa ad ecclesiam dominam an potiantur primitiua immunitate.*

1 TRiplex reperitur temporum status, † quibus homines tenebātur, & tenentur ad onera, seu munera, iuxta traditionem Capyc. decisio. 168. sumpto hoc verbo (munus) pro onere, vt in l. munus, ff. de verb. sig. munerū
2 autem alia sunt personalia, † quæ pariter trib. modis considerantur, Bald. cons. 408. vol. 5. Laderch. cons. 38. Caroc. decis. 97. nu. 4. cum seq. onus præterea salis, onus guastatorum, & huiusmodi dicuntur personalia, Gallia cons. 59. nu. 5. & 47. quædam patrimonialia, & alia mixta, l. munerum, ff. de mun. & honorib. Rim. iun. consil. 589. nu. 20. vol. 5. atque plena manu Gail. obseruat. 52. libr. 2. amplissime Bertaz. tract. claus. claus. 21. gl. 5. cum sex seq. & sicuti onus reale pro rata bonorum registratorum, seu pro rata
3 sui æstimi agnoscitur, † ac imponitur seu exigitur per æs, & libram, l. 1. & fin. C. de mun. patr. lib. 10. Alex. in l. 4. nu. 16. ff. de re iudicata, cum adductis per Rol. à Val. cons. 79. nu. 1. & seq. li. 4. Natta cons. 433. penditurque per eū qui percipit fructus nomine suo, Neuiz. cons. 66. & 67. non obstante præscriptione, quando æquitas dictat reductionem ad æqualitatem ob euidentissimam læsionem, aut ob palpabilem errorem circa distributionem onerum, Dec. consi. 335. Crau. cons. 95. nu. 4. & cons. 972. vol. 5. & in terminis Thesaur. decis. 239. non renitente longæua obseruantia, à qua nō facile est recedendum, rebus sic stantibus, Thesau. ibid. col. 3. ita pro ra
4 ta † commodi onera sustineri oportet, Crauet. cons. 553. in fin. vol. 4. Franc. Marc. decisio. 805. part. 1. sic in oneribus personalibus cuiusmodi
5 sunt angariæ, & perangariæ † sub aduentu principis impositæ, & excubiæ, quæ inter munera personalia reponuntur, Innoc. & Butr. in c. non minus, de immun. eccles. & Natt. cons. 157. ac 409. vbi etiam decisio affertur, circa colonos personarum priuilegiatarum, Caroc. de locat. par. 2. tit. de colon. priuil. Porro prædicta arrogant locum, tam in ordinarijs oneribus, quam
6 in extraordinarijs, † intelligendo ordinaria pro
7 his † quæ à lege indicuntur, vel Senatusconsulto, vel constitutione Principum, etiam si certā, & perpetuam præstationem non habeant, veluti est onus mensuralis in his partibus quoad effectum, alijs tamen asseuerantibus esse onus extraordinarium, Gallia d. cons. 59. nu. 67. cū duobus seqq. onusque non mere reale, vt aduertit Gallia d. loco, de cuius pronuntiati veritate alibi agendum erit, etiam considerata doctrina Bald. cons. 132. nu. 8. vol. 2. sic etiam onus taxarum equorum, Gallia ibid. nu. 57. reliqua verò nuncupantur propriè, & simpliciter extraordinaria, Bart. in l. 1. C. de agricol. & censit. lib. 11. & in l. 4. C. de annon. & tribut. lib. 10. Felyn. cōs. 46. nu. 7. & 8. Osasch. decis. 95. nu. 43. cum seq. vbi reddit rationem, onera extraordinaria quæ indicuntur pro vtilitate, & necessitate publica, ordinarijs, & mere realibus æquiparari, & pro rata bonorum ferri, præclare Bertaz. d. loco, gl. 10. & seq. hinc onera belli dicuntur superindicta, & sunt patrimonialia, potissimum onus re-
8 cipiendi milites in domo reputatur reale, † Natta cons. 158. & diserte cautum est Cæsar. const. tit. de oneribus, §. oneribus, quia indicitur ipsi rei propter rem ipsam, ita tamen vt hospites nō teneantur tradere militibus vtensilia, neq; esculenta, neque poculenta, nisi desinant reperiri posse incolarum incuria, & oscitantia, quo casu præstantur militibus supellectilia, & alia necessaria ad victum, sed cum emendatione damni, Rol. à Vall. cons. 66. vol. 1. diciturque tale onus extraordinarium, & ab aliquibus mixtum, Gallia d. cons. 59. nu. 72. & 73. a quibus hospitationibus

Digitized by Google

det & onerum quæ vnusquisque sustinet in ipso territorio, quia sunt destinata pascua ad vsũ fundorum quos colunt animalia pascentia, Calcan.cons.34.nu.6.& Decia.cons.49.num.22.& seq.vol.5.at producimus in aciem tex.in l.vsus pars.ff.de vsu,& habit.vbi non potest peti diui-
3 sio vsus pascui communis,† quia, si non recipit partes,ergo nec diuisionem, Alciat.lib.1.Parergon.c.17.& quamuis augeatur numerus personarum, semper tamen idem omnibus debetur vsus,Bar.ad l.4.§.Cato,q.6.ff.de verb.oblig.his astipulatur ratio non contemnenda, quia communio in dubio intelligitur in duas æquales
4 partes † d.l.Imperatores,& Thesaur.d.decisione 72.nu.2.nobis tamen arrisit semper ea distinctio,nempè, aut agitur de diuisione vsus, & tunc obtinet prior sententia, iuxta tradita per Alber. in d.l.vsus pars, vbi si legatus sit duobus vsus pascui,qui sufficit decem equis, & vnus habeat tres tantummodo equos, alius septem,tũc diuidit inter collegatarios vsus pascui, vt vnus habeat 7.partes, alter tres solũmodo : muniunt easdem partes notissima iuris nostri pronuntiata,quorum meminerunt Crau. & Surd.in fonte adducti; aut agitur de diuisione proprietatis pascui,& tunc non refert, quod vna communitas sit longe numerosior altera hominib. & pe-
5 coribus, proinde diuiduntur æqualiter † inter duas communitates,Thesa.d.decisio.72.veluti domini duorum confinium debent locare coniunctim, mox inter eos diuidere pro rata pensionem gabellæ vel hospitij, vt ad mentem Bal.aduertit Caroc.de locat. par.1.tit.si in finib.duorum,pãruæ editio.hæc capita,si vires in vnũ cõferant,satis momenti facient ad obterendã totam aciem ex aduerso commotam, quandoquidem commoditas seruitutis, scilicet vsus possit
6 diuidi per regiones camporum † vel per tempora,vel per numerum pecorum, esto quod seruitus ipsa non diuidatur, Cæpol.de ser.rust.prædior.c.9.nu.22.38.& 39. cum aggestis per Thesaur.decis.71.quare personæ singulares, seu particulares nõ debent habere vsum,nec vsum fructum,sed facultatem quandam, Losæus trac.de iure vniuersit.par.3.c.1.nu.8. Rip.de interdict. respons.18.num.1.cum seqq.par.2. vbi tale ius potest esse seruitus realis,vel personalis,vel mixta,vel etiam ius personale.

Hæc consideratio protenditur ad montes cõmunes, & ad nemora communia, seu duarum
7 vniuersitatum, † Boer.deci.125.etiam lite pendẽte, vt sit locus manutentioni, quoad ius her-
8 bagij,& quoad ius lignandi, † Capyc.dec.189. cæterum hæc determinatio cessaret in duobus casibus, quorum primum obseruauimus apud Crau. cons.292.nu.4. vbi fas est cõmunitati ad culturam reducere pascua, & loca alias inculta nil impediente præscriptione iuris pascuandi.
9 † Nec obstat, quod,qui debet seruitutem,nihil potest facere, per quod impediatur, aut imminuatur ius seruitutis,l.si domus,ver.quoad stillicidium,ff.de ser.vrb.præd. in puncto Surd.cõsil.27.nu.9.& 10.vol.1.vbi si debetur seruitus depascendi non potest dominus fundi seruientis mutare statum prædij, facit etiam l.fin.ff.de vsu & habit.vbi nec proprietarius potest inuito fructuario mutare vsum rei, etiam si redderetur melior, nec emphyteuta potest mutare formam rei concessæ in emphyteusim etiamsi illã reddat longè meliorem,dummodo forma non sit statim reducibilis ad pristinum statum,Sacca
10 cons.46.nu.21.& 22.† quia respondet Craue. ibidem inter cætera procedere in seruitute expresse constituta,quæ non potest alterari inuito eo, cui debetur, secus in præscripta quæ assurgit ex patiẽtia partis:immò si de quasi possessione aliquorum particularium per scripta mitten di animalia ad depascendum constaret,vnde oritur seruitus iuris pascendi,illorum cultura adhuc prohibita foret & habẽtes seruitutem possent de facto impedire, Crau.cons.4.nu.4.cum seqq.Suarez alleg. 15. nu.10. Couar.lib.1.var. resol.c.17.nu.11.Sacca d.loco num.25.vbi nec socius potest pascua communia ponere ad cul-
11 turam inuito socio. † Idcirco non extenditur. Alterum casum singularissimum expendit Vincent.Franc.decis.197.par.1.vbi vniuersitas pro solutione functionum Fiscalium & aliorum o-
12 nerum † potest vendere pascua,etiam contradicentibus diuitibus,quorũ animalia depasci consueuerunt diutissime, & redditur ibi elegantissima ratio,quia pretium ex venditione pascuorũ redigendum,omnibus de vniuersitate affert cõmodum,immo maius commodum sentiunt diuites, quam pauperes postquàm habentes maiorem facultatem, maiora onera sustinere debent,vbi verò non fiat venditio pascuorum id vergit in damnum pauperum, qui carent animalibus,ideò consultius est,vt concurrente maiori parte hominum ipsius vniuersitatis possint prædicta pascua vendi pro satisfactione onerũ cameraliũ, aut pro solutione æris alieni; & isthanc explicationem vti æquissimam aures legẽtium permulcere,non est,qui nõ intelligat; Addimus deniq; longe diuersum esse casum pascuorum, vel nemorum emptorum à communi-
13 tate,† seu illius administratoribus non expresso,neq; adiecto, vt particulares personæ de illa vniuersitate habeant ius pascendi,vel lignandi, quia tunc desinit vsus ad beneficium singularũ personarum eiusdem vniuersitatis, glo.in l.7.§.1.ver.non debetur, ff.quod cuiusque vniuersit. Losæus,d.c.1.nu.6. respectu autem iurisdictio-
14 nis † in pascuis publicis nihil attingitur in præsentiarũ, ne videamur velle cuneare materias, de quo præsertim puncto loquitur Dida. pract. quæst.cap.37. Rot. Auen.decis.128.

T QVAE-

Digitized by Google

QVÆSTIO CLX.

ARGVMENTVM.

Falcidiæ rationem breuibus pro Ratæ consideratione examinat author, & sensum eiusdem.

SVMMARIA.

1 *Falcidia legata resecat, & pro rata diminuit, & quomodo hodie procedat.*
2 *Falcidiæ variæ significationes, & quæ, & nu. 3.*
4 *Relictum à patre filio pro falcidia sua intelligitur pro sua legitima, & quomodo concurrant legitima, Falcid. & Trebellianica.*
5 *Legatorum diminutio quomodo pro Rata Falcidiæ fieri debeat, & quid de fideicommissis, & donat. caus. mort.*
Dominium rei legatæ quandocumque transit in legatarium, intelligitur sine præiudicio hæredis, sub nu. 5.
Hæres in beneficio legis falcidiæ dicitur creditor ipso iure, nu. 5.
Ius offerendi non habet locum contra hæredem, qui insistat deductioni Falcidiæ, nu. 5.
6 *Intellectus ad l. fin. C. ad leg. Falcid. & ad l. si pupillus, in prin. ff. eo. tit. & nu. 1. & 11.*
8 *Origo leg. Falcidiæ vnde, remissiuè.*
Quartæ deductionem quando testator prohibuisse dicatur, & nu. 12.
10 *Hæres quando censeatur renunciasse detractioni quartæ.*
13 *Deductio quartæ transmittitur ad hæredes grauati, & quomodo.*
14 *Casus in quibus hodie cessat Falcidiæ detractio, remissiuè.*

AD EXITVM scriptionis huius properanti mihi, vt cætera quæ inde facile suppullularēt quadam silētij falce resecanda susciperem, operæ pretium facturum me existimaui, si inter alia Falcidiæ, tametsi hanc iuris partem obsoletam, & antiquatam non pauci putarint, teste Parladoro, libr. 1. rerum quotid.
1 c. 11. huc quæstionem reijcerem, † vt potè, quæ legata resecet, eaque pro rata diminuat, l. in imponenda ibi. pro rata suæ cuiusque quantitatis, &c. C. ad l. Falcid. Idque non modo ad onus legatorum temperandum, sed æris etiam alieni, l. 1. verf. sed causa, ff. si cui plusquā per l. Fal. &c. quod tamen hodie correctum esse docet Imperator in l. successores, C. ad l. Falcid. intelligen-
2 do de Falcidia propriè, quandoquidem † hic terminus modo Trebellianicā importat, quippè quæ vniuersalibus relictis deducitur, sed tamen impropriè, & aliquando hoc itidem ter-
3 mino † exprimitur legitima liberorum, id tamen impropriissimè, præsertim vero ad sustinēdum testamentum, illudq; defendendum à vi-
4 tio præteritionis, siquidem † relictum à patre, filio, pro sua falcidia interpretari solemus, id est, pro sua legitima, l. Papinianus, §. vnde, ibiq; gl. ff. de inofficioso testamento, & glo. vbi Vasq. in auth. vnde si parens, C. eodem tit. de inofficioso testamento, atq; etiam Cras. tract. de successio. §. testamentum, q. 35. nu. 15. poteftq; filius testatoris grauatus particularib. legatis & fideicōmisso vniuersali detrahere suis temporibus tres quartas, s. legitimam, Falcidiam & Trebellianicam, nec vna impedit aliam, Gabr. conf. 16. nu. 29. vol. 1. & Crass. tract. de successio. §. Falcidia, q. 1. nu. 9. & q. 2. ea propter breuiter dispicien-
5 dum hic nobis erit † quonam pacto fieri oporteat pro Rata diminutionem huiusmodi. Vnde ex textu in l. 2. C. eodem, ad l. Falc. minui dicendum est pro modo legatorum, particulariumque fideicommissorum, donationum præterea causa mortis, l. in donationibus, C. ad l. Falcid. Illustriss. Mantic. tract. de coniec. vlt. volunt. li. 1. tit. 13. nu. 2. vsque adeò, vt hæres in beneficio legis Falcidiæ, ipso iure creditor fiat, nec propterea competat legatarijs ius offerendi pretiū illius rei legatæ, in qua hæres vult Falcidiam, l. 1. §. si quis, ff. quorum legato. nil resistente ea iuris assertione, quæ alioqui perturbare videretur veritatem hanc, quod dominium rei legatæ transit recta via, & ipso iure in legatarium, post mortem testantis à die aditæ hæreditatis, l. à Titio, ff. de furtis, l. legatū ita, ff. de leg. 2. & Crau. conf. 912. nu. 21. vol. 5. Surd. de aliment. tit. 9. q. 16. quoniam nō arrogat locum, isthæc obiectio in præiudiciū hæredis, cui fit potestas detrahendi quartam, in qua re maluerit cessante iure offerendi, Alber. de Ros. vt Castr. in l. lineam margaritarum, ff. ad leg. Falc. optimè Viu. decision. 105. lib. 1. Atqui adhuc refragari, & obstare vi-
6 detur tex. in l. vlt. C. ad l. Falc. vbi hæres † soluit legata integra, nec abnuere potest vel pedem referre, quin adimpleat factā de soluēdis integrè legatis promissionē simplicē: arctat difficultas,
7 & stringere magis vr † ex l. si pupillus, in princip. ff. ad l. Falcid. vbi fauorabilius in dubio est, vt falcidia minuatur, non item vt minuat; Cui tamen obici, & instantiæ respondetur cum D. Menoch. consil. 374. col. 1. & 2. vol. 4. quo loci
8 † cum dexterrimè exposuerit originem legis falcid. cum ratione eiusmodi beneficij introductiua, Validissimis comprobat rationibus testatorem vbi ordinauerit integra persolui legata, intelligi prohibuisse huius deductionem quar-
9 tæ, † quemadmodum id prohibere potest. In quam sententiam iuit idem Mantic. d. tract. lib. 9. tit. 13. num. 17. & aliter expresse vel tacitè dū modo verba necessario inferant prohibitionē,

Castr.

Digitized by Google

Castr. consil.28.volum.2.& Roman,consil.75.

10 Eadem quippe ratione hæres promittens † legata integra soluere,dicitur sibi ipsi iniecisse detractionis quartæ impedimentum,ac propterea beneficio renũciasse principaliter sibi proficuo atq; fauorabili, prout sanè potest,videtur,l.potest, ff.ad l.Falci.etiamsi testamentum esset minus solemne, nisi respectu eorum quibus hæres non spopondit se soluturum,tametsi aliqua legata ex testaméto inualido iam soluisset,dummodo non liqueat de approbatione testamenti solemniter facta præsentibus,& stipulantibus legatarijs,Cra. consil.200. num.9. & Clar.§.test.

11 quæst.91. Ad instantiam verò responderi † potest,quod obtinet locum,vbi in testamento sint plura legata,quæ ad contributionem alioqui tenerentur pro Rata,& tamen testator iusserit vnum ex eis præstari integrum,& sine diminutione,vtique quod dubitatur apud nonnullos, an hæc verba possint intelligi prolata ad præiudicium solius hæredis, vel potius ad damnũ aliorum legatariorum,vt apud Cuman.in l.qui quadringéta,ff.ad l.Falcidiam.quibusdam verò placuit, vt potius hæredis damno cederet, quam

12 legatariorum:quia si totam † Falcidiam potest testator prohibere,multo ergo fortius partem; vul.reg.l. quæ de tota. ff.de rei ven, Contrariũ attamẽ tenẽdũ venit, idq; auctoritate.Bar.in d. l.qui quadringẽta,in fine principij, Et ibidẽ Castren.num.3.Atque Alex.nu.6. quos refert Mantic.d.lib.9.titul.13.num.24. Ampliatur,vt hoc

13 beneficium † transmittatur pariter ad ipsius hæredis grauati successores,l.quamquam,C.ad l. Falcidiam.Quinimmo quandoque id beneficij competit ex præsumpta mente testatoris legatario grauato restituere partem alteri, vt & ipse pro rata detrahat, quasi illud quod detraxerit hæres, videatur detractum ambobus pro rata.Alex.in l.1.§.id quod, cum duobus sequentib.ff.ad l. Falcidiam. Et clarius Michael Cras. de successionib.§.lex Falcid.q.1.nu.7.sic etiam deducitur Falcid.de legato facto in pęnam;l.1. §.item si ita;ibiq; Castren. num.4.ff.ad l. Falcidiam.Innocen.in cap.Raynaldus,nu.7.de testamentis,cum declaratione,quę est apud Surdum consil.342,num.5.& 18. volum.3. fallit multimodè, vt videre est apud Manticam dicto lib.

14 9.titul.13. vbi satis appositè declarantur † casus, in quibus hodie cessat Falcidia, necnon & excellenter Peregr.tract. de fideicom.artic.3.& in specie quoad alimenta, Surd.de aliment.priuil.18. præcipue vero si maritus legat vxorum mille, computata dote iam recepta, quã voluit extrahi & solui ex quadã negotiatiõne:nã nulla debetur Falcidia ꝓ rata dotis,sed extra dotem dẽt cócurrere cũ alijs legatarijs ad Falcidiæ deductionẽ, quia dicta expressio non fuit facta ad limitãdũ legatũ,sed causa demõstrationis,Bart. in l.q̃ vxori,ff.de aur.& argẽ.lega.Dec.cóf.324.

QVÆSTIO CLXI.

ARGVMENTVM.

Vtroque litigatore appellante,& vno proferente acta,an alter sit exaudiendus ante refusionem expensarũ pro sua rata.

SVMMARIA.

1 *Acta producenti in secunda instantia sunt soluendæ expensæ per alium collitigatorem,qui pariter appellauit,& illis vti velit. nu.4.6.& 10.*

2 *Acta post productionem fiunt communia vtrique parti.& num.5.*

3 *Rescriptum præsentatum ab vno fit commune.*

7 *Reductio ad arbitrium boni viri coram quo iudice petenda,atq; tractanda de iure communi.*

8 *Statutum Papiæ 26.in ciuilibus adducitur.*

9 *Adhæsio appellationis,quæ requirat.*

11 *Adhærere appellationi alienæ non potest procurator etiam effectus dominus litis sine speciali mandato.*

VAERO,an si contingat sententiari in aliqua causa, & sententia contineat plura capita,vnde vterq; litigator appellauit, mox altera pars intendens prosequi appellationẽ præuenerit in productione libelli appellatorij atq; actorũ, deinde alter aduersarius similem libellum porrexerit,sed nulla acta protulit, quam ob causam, qui iam acta protulerit, instet refundi sibi expẽ

1 sas pro rata,†idest,pro dimidia,sit exaudiẽdus: & prima facie videbatur negatiua opinio verior, quia sufficiat semel producta fuisse acta,

2 cum per productionem † sint effecta communia vtrique parti,Caroc.decis.116.num.6.cum seq.sicuti dicitur de rescripto pręsentato, quod

3 † repente fit commune vtriq; parti,Alex.consi. 97.vol.5.Ias.in l.3.n.12.ff.quod quisq; Iur.Verall.sub Rot.Roman.decis.13. nu.3. par.2.Magon.sub Rota Lucens.deci.52.& Rot.Auen. decis.116.nu.5.& contrarium tenendum est, tam in profanis, quã in ecclesiasticis,vt is, qui nulla acta produxerat, teneatur dimidiam pro redẽptione actorũ refundere parti aduersæ sese opponenti, nec antea intendenti litem contestari: Pract. nost. Pap. in for.appell. ver. & in quantum,vt in terminis habetur apud Mynsingher. obser.21.centuria.1.& S.Conc. Trid.sess.24.c. 20.§. præterea, quia ex hac translatione actorum sentit cõmodum appellatus, ideo etiã hoc incommodũ cõtributionis seu refusionis debet sustinere,vulg.l.secũdũ naturã. ff.de reg.iur. nõ obstat dubitandi ratio, quia efficitur cõis illa scriptura, vel inducitur cõio illorum actorum

Digitized by Google

5 quoad † hoc ne producens possit solus renuntia re vsui illorum inuita altera parte, non quoad vitandam solutionẽ expensarũ pro rata. Caroc. d.loco, velut nec appellans potest renũtiare appellationi iam introductæ in præiudicium appellati. Soc.sen.cons.45.nu.11.vol.1. Cra.cons. 80.nu.10. Dec.in ca.interposita, §.vlt. de appel.
6 Ampliatur etiam si sint plura † capitula fauorabilia appellato, adhuc pro dimidia debet teneri ad redemptionem actorum, quia pluralitas capitulorum non auget, nec minuit naturam iudicij appellationis; arg.c.de appellationibus, scilicet extra.de appellat. Ampliatur etiam in re-
7 ductione † ad arbitrium boni viri, quę succedit loco appellationis, & coram iudice appellationis est tractanda quatenus postulentur à laudo prolato in exequutione cõpromissi necessarij; alioqui si præcesserit compromissum voluntarium, is est iudex reductionis, qui alias foret iudex ordinarius actionis, & causæ principalis, qui præterea debet causam cognoscere instar boni viri, cuius loco subrogetur, citatur communiter Bart.in l.societatem, §.arbitrorum, col. 4. ff. pro soc. qui tamen non videtur satis conferre ad id, ad quod adducitur, Calder. cons.5. de arbit. Zabarell. cons.139.& seq. Ang. cons. 200. Surd.cons.186.vol.1. Vital.Camban.trac. de clausul.ver.redeamus, vbi ad partes discutit articulum, atq; ita seruatur in praxi. Alex.cons. 131.nu.1. ibiq; in additionibus, vol.2. Vrsil.ad Afflict.decis.51. nisi statuto loci cautum esset, quod causæ reductionum omnium arbitramentorum ex compromissis inter quascumque personas factis committantur, in quibus procedatur in omnibus, & per omnia, vt proceditur in causis nullitatum, & appellationum, veluti Pa-
8 piæ certum est, statut.26.† in ciuilib. Bald.cons.
9 168.vol.1. fallit in appellato adhęrente † appellationi appellantis concurrentibus his, quę nos circa adhęsionem deduximus tracta. de remed.
10 subsid. remed.56. idẽ si appellatus nollet † vti actis productis, & hoc protestetur explicite, vel consuetudo repugnet, vt ad appellantẽ pertineat integri onus, Sacrum Cõcilium loco pręallegato, & conferunt tradita per Mascard. de probat. concl.115. secus in procuratore etiam effecto domino litis, qui non potest adhærere
11 † appellationi alienæ, cum requiratur mandatum speciale, Oldrad.cons.290.num.2.

QVÆSTIO CLXII.

ARGVMENTVM.

Procurator ad emendum fundũ secum communem an teneatur dare suam Ratam portionẽ Domino constituenti, & pro quo pretio.

SVMMARIA.

1 *Procurator acceptando mandatum emendi fundum secum communem cẽsetur consensisse in sua portione pro eodem pretio ad ratam, num.3. declaratur & num.5.*

2 *Persona loquentis non includitur in generali sermone quando ageretur de gratuita dispositione, vel quando identitas rationis non concurreret.*

4 *Procurator ad vendendum fundum communem cũ constituente non cogitur vendere suam portionem ratam.*

6 *Procurator ad donandum rem communem cum cõstituente non præsumitur consensisse de parte sua.*

ROCVRATOR ad emendum fundum, qui est pro parte suus, tenetur dare domino suam ratam partem, si aliorum partes emit, l.si fun-
1 dum, cum l.sequ. ff.mandat, quia † acceptando mandatum videtur quoque in sua portione consensisse, Bald.in l.vnica, nu.16. C.si ser.extero. Iaf.in l. nec emere, nu.3. C.de iur. delib. cum alijs citatis per Surd. decis.304. nu.10. siue fundus sit communis pro diuiso, siue pro indiuiso, Bar.in l.qui negotia, §.cum heres, ff.mandat. neq; nobis obijciatur regula illa, quod in generali sermone non venit persona loquentis, l.in-
2 quisitio, † vbi Bald.C.de solut.quia procedit in gratuita dispositione, non si adsit contractus præambulus, Bart.in l.1.in fin.ff.de senator, Alberic.& Salic.in d.l.inquisitio. Insuper non habet locum prędicta regula, quando identitas rationis suaderet, vt etiam contineri deberet persona loquentis, Abb.in c.petitio, de iureiurand. Gab. suis communibus tit.de verb.signif.concl. 9. Vbi quadruplicem subijcit limitationẽ dictæ regulæ, vltra quod procurator potest ea, quæ sunt connexa mandato, Oldrad.consi.126. Am-
3 pliatur, vt pro eodem † pretio, quo aliæ portiones emptę fuerunt, teneatur dare partem suam, ad tradita per Apostillam ad Roman. consil. 94. Ita quoque in concessione in emphyteusim rei communis, modo interueniat recognitio ratæ. Bald. consilio 336. volu.5. idem tamen non
4 sentio in procuratore ad † vendendum fundum communem cum mandante, quia potest vendi pars domini mandantis, & retineri rata ipsius procuratoris, cum cessare videatur cõsensus simultaneus futuri emptoris, nisi simpliciter subsequeretur venditio fundi, Bal. & Ang.in l.bene à Zenone, C.de quad.præscr. excipit quoq; ca-
5 sus procuratoris, † cui bonorũ suorũ alienatio

non

Digitized by Google

non est permissa, Abb.consilio 41.libro primo,
6 ac casus donationis rei communis, † quia non præsumitur consensus pro sua rata, Guid. Pap. decisio.602.

QVÆSTIO CLXIII.

ARGVMENTVM.

Legatis in sexcentum ex mille, quæ à Caio debentur testatori, & quatuorcentum alteri, si Caius sit debitor de octocentum duntaxat, an cedat pro rata damno vtriusque legatarij.

SVMMARIA.

1 *Demonstratio falsa non vitiat in vltimis voluntatibus, & sub nu.3.*

2 *Residui appellatione quid veniat, & numero quarto & 5.*

3 *Legans alteri res sibi prælegatas vtiliter disponit etiam quod non constat de prælegato.*

CELEBRIS est quæstio de testatore, qui primo legauit Sempronio 600.ex mille, quæ sibi debentur à Titio, & alia 400. quæ sunt ex residuo mille legat Meuio, modo Titius debitor non est in tanta summa, sed duntaxat tenetur in octocentum, vtrum ad ratam fieri debeat diminutio: & quidem primo aspectu videbatur dicendum eandem fortunã subeundam esse ab vtroq; legatario, cum vtrobi
1 vigeat ratio falsę demonstrationis,† l.quidã testamento, in prin. ff.de legat.1.l.Lucius, ff.de alim.leg. Bal.cons.151.386. & 418.vol.5. Gomes.var.resol.tom.1.c.12.nu.76. & Surd.deci. 161. Atqui dubietaté omnem trudit illa clau-
2 sula (ex † residuo) quæ innuit, vt primus legatarius habeat integra 600. & falsa demonstratio, quoad eum non est circa substantiam legati, vel non est de substantia legati, postquã per aliam descriptionem certum est, cum in maiori summa insit minor, vt notissimum est etiam ex Bal.d.cons.418.vbi si testator legat res sibi prę-
3 legatas,† & cõcludit legatum valere, quamuis non constet de prælegato sibi facto, vlterius demonstratio respicit executionem, non autem est adiecta verbis dispositiuis, ideo non nocet primo legatario, Bald. d.cons.151.alteri autem legatario debentur solum 200.quia fuit ei relictum de residuo, id est, deductis de 1000.illis
4 600.sic enim important verba illa (de † residuo vel restanti) vt in terminis hanc ipsam quæstionem decidit Alex.consilio 216.num.3. vol.7. adducto text.in l.si seruus legatus, §.qui quinque, ff.de leg.1. & de vi d. verborum (re-
5 sidui,† resti, restantis & huiusmodi, scripsi tract.de fact.scient.& ignor.to.1. centur.prima, distinct.20. Adiungitur Corn.consil.39.nu.3.& 4.secus, si non esset adiecta dictio residuũ, cum aliter sit facienda diuisio, Castr.cons.331.num. 4.vol.1. arg.l.si ita scriptum fuerit, ff.de hære. inst.& l.si ita scriptum sit, ff.de lib.& posthum. vbi elegantissimus est casus.

QVÆSTIO CLXIIII.

ARGVMENTVM.

Auctis, vel diminutis bonis paternis augetur quoque, & diminuitur pro rata legitima assignata à patre in eius vita filijs, non ita in dote.

SVMMARIA.

1 *Legitima liberis delata recipit incrementum, & diminutionem pro rata vsque ad tempus mortis paternæ, non obstante assignatione.*

2 *Dos non minuitur, nec augetur, etiam auctis mirifice, vel diminutis paternis bonis post congruam dotationem.*

3 *Legitima discriminatur in multis à dote.*

4 *Diuisio facta a patre viuente inter filios cum assignatione, an possit reuocari pro arbitrio patris.*

5 *Patri potestas fit constituendi in sua vltima voluntate fideicommissum super bonis filio assignatis etiam titulo diuisionis.*

DIMINVTIS facultatibus paternis reuocantur pro rata assignata in causam legitimæ iuxta commensurationem bonorum paternorum tempore illius obitus, & iuxta calculum, de quo Corn. consil.238.col.3. vol.1.Paul.de Castr. & Alex.in l.in ratione, la secunda, ff.de leg.Falcid.Peregr.de fideicomm. artic.36.num.18.quemadmodum auctis facultatibus paternis augenda quoque esset pro rata
1 legitima, non obstante assignatione † facta in vita patris filio acceptanti, & quietationem facienti patri, Pereg. ibidem num. 17. cum multis adductis per Io.Castillo, tract.de vsufr.cap. 64.num.13.nisi esset augmentum post mortem etiam ante aditam hæreditatem, Cabal.consilio 129.numero quinto, & octauo; nec obstat,
2 quod in dote † spectetur tempus assignationis, atque dotationis, Bero.cons.47.vol.2.idcirco non augeatur etiam auctis facultatibus patris à tẽpore dotationis vsq; ad tẽpus mortis, dum

Digitized by Google

modo ab initio non fuerit dotata filia indiscre tè à patre iuxta veriorem & communiorem sen tentiam Rim.iun.consl.97.vol.1. Simon de Pre tis cons.138.nume.113.cum seqq. Surd.consi. 216.vol.2.Burfat. conf.223.n.20.cum seq.vol. 2.& Bal. Nouel. tract.de dot. part.6.priuil.17.
3 nu.4.nam respondetur non esse parem † rationem legitimæ, & dotis, quoad hunc casum, postquam si minueretur substantia patris, non idcirco fieret restitutio dotis pro rata, nec posset reuocari in præiudicium uiri, secus in legitima assignata, igitur nec debet sentire commodum, cum frustra in id intendat quisque, cuius contrarium non esset postulaturus, l.pen.C.de solution.vltra quod non est perpetuo verum, quod dos succedat loco legitimæ, præsertim in patria mea, Cur.sen.cons.5.Veg.consl.50.& 72. Berret.cons.135. Boss.pract. crim.titul.de bon. pub.nu.2.Paris.consil.25.nu.34.cum seqq.vol. 2.& Honded.cons.53.num.10.cum seqq.vol.2. excipere soleo assignationem factam in vita pa-
4 tris cum quietatione † iurata, quo casu valida dijudicatur irreuocabiliter, consequenter non augetur proportionabiliter, sicuti nec minuitur inuito patre; Paris.cons.33.vol.3. Honded. cons.59.vol.1.Osasch. decis.125.Seraphin. de iuram.priuileg.112. vbi diuisio facta inter patrem & filios potest pro arbitrio patris reuocari, eodemque modo se habet assignatio bonorum, nisi sit munita iuramento, ideo potest pater facere † fideicommissum super bonis filio
5 assignatis in vita etiam titulo diuisionis non iuratæ; Decian. consil.3. numero 28. cum seqq. vol.1.Pereg.de fideicom.art.6.nu.43.cum seq. & d.art.36.nu.17.nec inde præsumitur emancipatio, alio non apparente, Soc.sen.consilio 33. col.1.vol.3.

QVÆSTIO CLXV.

ARGVMENTVM.

Mater superstes quomodo cum genero concurrat mortua filia in matrimonio sine liberis, & stante statuto de lucro dotis circa dimidiam.

SVMMARIA.

1 *Statutum domicilij mariti spectatur in lucro dotis, nisi aliud speciatim actum sit.*
2 *Dotis lucrum statutarium detrahitur ante omnia, tanquam æs alienum contractum ex obligatione legali.*
3 *Marito præmortuo quid agendum de augmento dotis.*
4 *Contra dos, quando pleno iure remaneat penes vxorem superuiuentem.*

Dubitatur in terminis legitimæ debitæ parentibus, quid sit dicendum, quando filia decedit in matrimonio sine liberis, & statutū domicilij viri, quod in lucro
1 † dotis debet omnino attendi, per l.exigere dotem, ff.de iud. prouidet ad fauorem mariti superstitis circa lucrum dimidiæ dotis: nam But, cons.12.concludit, quod ab intestato succedit mater in altera dimidia, sed ex testamento, in quo maritus sit institutus hæres vniuersalis, matri autem titulo institutionis sint relicta duntaxat decem, marito pro rata contradotis nihil debetur, pro rata autem dotis habet remedium agendo ad supplementum pro tertia dimidiæ,
2 quandoquidem lucrum † dotis statutarium detrahatur ante omnia, tamquam æs alienum contractum ex obligatione legali; Crau.cons.186. nu.12.contradotis prætereà caput aliter examinandum est, videlicet, vt si ex pacto, vel ex statuto, vel ex consuetudine mulier illam donatione propter nuptias lucratur statim initio matrimonij, etiam pro illius rata debeatur matri sup
3 plementum, at in casu prædecessus † mariti; solet distingui, an supersint liberi, nec ne, quia primo casu augmentum dotis permanet apud vxorem in eius vita, ita vt post illius mortem reuertatur ad hæredes mariti, nisi stipulatio repugnet, vel statutum, aut consuetudo, vnde hoc casu matri nil debetur. Secundo casu non
4 extantium liberorum contrados † remanet pleno iure vxoris, etiam incommutabiliter; Crau. cons.56. inter consilia Syluan. Surd.cons.164. col.pen.vol.2.Thesaur.decis.183.& Lancelot. Gallia ad consuetud. Alex.ver.vxori,q.4.num. 14.& 15.seruatis tamen statutis domicilij viri etiam quoad augmentum dotis, sicut quoad lucrum dotis, Plot.consil.14.

QVÆSTIO CLXVI.

ARGVMENTVM.

Renuntiatio facta à sorore in manibus fratrum, ea adiecta lege, quod in casu mortis fratrum sine prole possit redire ad primæua iura, an impediat & obstet, si vnus ex fratribus moritur sine sobole, saltem, vt vindicet bona cessa pro rata.

SVM-

Digitized by Google

SVMMARIA.

1 *Renuntiationes quæ hodie fiunt per sorores fratribus præsumuntur pro conseruatione bonorum in familia.*
2 *Renunciatio strictam suscipit interpretationem, quando habet vim donationis.*
3 *Renuntiatio interpretatur contra se fundantem in verbis.*
4 *Renuntiatio facta copulatiuis verbis, vel alternatiuis quandoque idem operatur.*
5 *Renuntiatio generalis, quando attendatur, vel nõ.*
6 *Renũtiatio filiæ aut sororis, quando possit oppugnari prætextu læsionis.*
7 *Renuntiationes filiarum, vel sororũ recepta congrua dote, dum nubent, non sunt de facili perfringendæ etiã ad fauorem agnatorum, patre propterea moriente ab intestato, contra opinionem Zenzelini Doctoris antiqui.*

ANTIQVA est quæstio in materia renuntiationis factæ, per sororem in manibus fratrum, ea dict. l. quod in casu mortis fratrum absque hærede liceat sibi redire ad bona sua, vtrum mortuo vno fratre sine liberis possit portionem ratam in illius hæreditate iure prætendere, primo certe intuitu videbatur inclinandum contra sororem, tum quia huiusmodi renuntiatio
1 † arguitur facta pro conseruatione bonorũ in familia, quę causa, seu rõ adhuc vigeat ob præexistentiã alterius fratris, Capic. decis. 190. cum seq. Castr. cõs. 252. vol. 1. nu. 2. Paris. cõs. 94. vol. 3. Gabr. cõsil. 89. vol. 1. & Surd. cõs. 446. vol. 3. iuncta decis. 252. nu. 4. contrariũ tñ diffinitum in puncto reperi apud Thesaur. decis. 109. qui mouetur ea ratione, quia huiusmodi renuntia-
2 tio † habet vim donationis, quæ stricte interpretatur, proinde donatio etiam generica non extenditur ad postea acquisita, nec ad futura, Ias. in consil. 5. col. 2. lib. 3. Clar. §. donatio, q. 19. num. 4. Thesaur. decis. 199. num. 2. & 3. addo ergo verisimilem mentẽ renuntiantis, prout in simili de fideicommisso relicto ad fauorem neptis testatoris in casu mortis vtriusque filiorum sine liberis, vt neptis succedat, etiam in portione vnius decedentis sine prole, habetur apud Iuriscon. in l. hæredes mei. §. cum ita, ff. ad Trebell. Corn. consi. 283. col. 1. Dec. consi. 194. Abb. consil. 287. & 764. Alex. consil. 91. vol. 1. Cra. consil. 109. Menoch. præsumpt. 186. lib. 4. Mantic. de coniect. vlt. vol. lib. 11. titu. 5. & Intrigliol. de substit. Centur. 3. quæst. 48. sic deinceps se habet donatio facta sub eadem conditione, vel pactum conceptum sub dicta formula, Osasch. decis. 110. nec obstat considerata cõtemplatio agnationis, quia de hac causa debet
3 clare apparere, alioqui renuntiatio † semper interpretatur contra se fundantẽ in verbis etiã vt minus noceat renuntianti, Surd. d. consilio 446. in fin. Mascard. de probat. concl. 2. 1263. Ioan. Anton. Lanar. consil. 49. Ampliatur siue
4 renuntiatio † sit facta copulatiuis verbis, vel disiunctiuis per rationes adductas a Thesaur. dic.
5 decis. 189. fallit in renuntiatione † generali apta ad inclusionẽ nouę causę, ac iuris de futuro, atque reali, Mascard. d. tract. concl. 1264. Corbul. tract. de iure emphyt. tit. de caus. priuat. ob renuntiat. num. 2. & 3. Sim. de Pretis, consi. 150. & Menoch. consil. 335. Excepto dolo, vel re ipsa, vel ex proposito, Sim. de Præt. d. consil. 150. num. 49. cum seqq. ex cap. quamuis, de pact. in 6. Insigniter Gabr. suis communibus, tit. de cur,
6 dot. conclus. 1. veluti in renuntiante multis hæreditatibus pro vna dote, Cæphal. consil. 142. Osasch. consil. 77. Eugen. consi. 12. & 29. Decia. consil. 39. vol. 2. Rot. Rom. decis. 102. parte. 2. in nouissimis, Cæual. tract. commun. contra cõmun. quæst. 115. 116. & 511. num. 4. cum seq. Dec. consil. 170. Bero. consil. 51. vol. 1. Hodie tamen ob generalẽ consuetudinem renũciandi, dum sorores, vel filiæ nubũt recepta dote congrua, non est aperienda via de facili, vt perfrin-
7 gantur huiusmodi † renuntiationes, etiam quod minus legitima acceptum sit; stante statuto exclusiuo fœminarum, ad beneficium quoque agnatorum, si pater, vel frater decederet ab intestato, reiecta omnino opinione Zenzelini Doc. Antiqui. Menoch. consil. 6. num. 18. & abunde Put. consil. vnico, impresso post consil. Oddi. num. 28. cum multis seqq.

QVÆSTIO CLXVII.

ARGVMENTVM.

Licitatori premium debetur ad ratam additamenti, si plus offerenti res fuerit deliberata.

SVMMARIA.

1 *Subhastatio, & licitatio arguit iustum pretium.*
2 *Licitatio excludit omnem cõquisitionem, & pœnitentiam, & num. 7.*
Licitator fit verus possessor absq; reali traditione.
4 *Licitatori premium, quando ad ratam illius, quod aliis accrescit, debeatur.*
5 *Clausula (plus offerenti dabitur) sensus.*
6 *Hæredis damno cadit si bona fuerint minus iusto pretio deliberata pro solutione æris alieni reperti in hæreditate.*
8 *Licitatio inducit præsumptionem iuris non de iure.*
9 *Licitatio erronea an retractanda pro rata, vel in totum annullanda.*

Ma-

Digitized by Google

MAGNAM semper fuisse vim licitationis, factæ tamen bona fide, & formiter procedentis iuxta Castren.consil.156.volu.2. Magon. sub Rot. Flor. decis.132. Asin.de execut.§.6.cap.4. vsque ad cap.30. obseruaui,
1 postquam non solum arguit † iustum pretium, & omnẽ consequerendi causam aufert, Osasch. decis.109.num.3. verum etiam excludit pœni-
2 tentiam, † Bart. in l.si tempora, nu.3. cum seq. C.de fid. instr.lib.10.Dec.consil.558. Asin.tractat.de execution.§.4.cap.7.& 87. immo lici-
3 tator fit verus † possessor ipsius rei deliberatæ statim facto vltimo incantu, sine vlla alia reali traditione, Guid.Pap.decis.22. cum alijs effectibus, de quibus Rebuff. agit tractat.de præcon. subhast.& licitat.per tot. sed quotiescunq; præ
4 mium aliquod assignatur licitatori, ad † ratam eius, quod accrescit alijs, si offerat vltimus omnium, fueritque acceptatus, nequit se retrahere, tametsi additum maxime fuisset, quod plus offerenti deliberaretur, Bald.nominatim, consil. 191.volu.3. vbi quoque explicat sensum illius
5 clausulæ (Plus offerenti dabitur) Ita quoque Sola ad no. decret. Ped. titu.de form.& ordin. obser. in pignorat. Glos.2. Caball. consil.130. Amplius hærede non curante soluere dotem vxoris testatoris, & præterea condemnato ad soluendum, si fiat executio in bonis testatoris, & creditori deliberentur in executione sententiæ, vti plus offerenti, cum diminutione tertiæ partis veri valoris, seu iusti pretij, deinde ve-
6 niat casus substitutionis, tunc pro † rata illius tertij iudicandum est ad fauorem substituti ob præambulam moram hęredis, Sola citato loco, Glos.3. nume.44.cum seqq. vbi refert hinc, & hinc fundamenta, attestando, quod ita iudicauit senatus Pedem. At pro modificatione illud
7 retinendum est, quando probaretur † iniustitia pretij in magno excessu, quoniam licitatio perdit suam naturam, Castren.dictoconf.156.cum
8 ex † licitatione oriatur quidem vehemens prę sumptio, sed non iuris, & de iure, Sacca consil. 83.num.13.& 14. In minoribus tamen, in ecclesijs, in vniuersitatibus, minoris læsionis probatio sufficit ad concedendam restitutionem in integrum aduersus licitationem, Caball. d. consil.130. Illud quoque adiungi placeat, quãdo liqueret de errore indebito, pro quo deuentum fuisset ad licitationem, vel adiudicationẽ, non valet etiam pro rata, idest pro concurrenti quantitate, at si esset erratum in re maioris valoris, quam esset debitum, valent tamen acta pro rata, l.2. C.si in cau. iud. Capyc. decis.51. num.2. Magon. sub Rot. Floren. decis.109. vbi hunc in modum declaratur conclusio. l.si non sortem, §.si centum, ff.de cond.indeb.

QVAESTIO CLXVIII.

ARGVMENTVM.

Remissa pœna, vel mora pro rata tantum arguitur ex receptione partis crediti.

SVMMARIA.

1 *Remittere an censeatur pœnam in totum, aut moram, qui simpliciter recipit partem crediti, & num.4.ac 8.*
2 *Mora, quando purgata intelligatur.*
3 *Renuntiatio iuris præsumitur ob actus contrarios, & num.7.*
5 *Mora incursa differt ab incurrenda.*
6 *Emphyteuta, quando videt pœnam caducitatis præueniendo in satisfactione.*
7 *Obligatus ad fabricandum molendinum infra tres annos, ita tamen, quod communitas teneatur præstare tot operas, an dicatur in mora si communitas numquam fuit interpellata ad operas præstandas.*

DVBITATVM non raro vidimus an vbi aliquis recipit partem tã-
1 tum debiti, videatur † remittere totam pœnam, & moram, vel pro rata tantum, quæ fuit simpliciter recepta, & primo intuitu quisq; responderet, quod in totum sit recessum a mora, & pœna, sicuti recipiens partem pretij post moram non potest amplius vti pacto legis commissoriæ, per text.in l.de lege, §.post diem, ff.de leg. commissoria, facit l.fin. ff.de eo, quod cert.loco, Bero.consil.200. volu.1. corroboratur hæc sententia ex eo, quod per nouum consensum
2 purgatur † mora, quando interuenit actus positiuus post moram commissam, Alex.consi.72. num.5.vol.3.& hoc est exploratissimum, quod
3 † renuntiatio iuris sui præsumitur ob actus cõtrarios, l.quęsitum, §.fin. ff.de adulter. l.si filius, ibique Bald. ff.de minorib. contrarium tamen asseuerauit Butr. in c.suam, ibiq; Abb.de pœn. quæ, refert Natta consil.335, num.1. cum seqq.
4 vbi subiungit hanc rationem, quia † respectu residui adhuc dicitur esse in mora, sic Rot.Gen. decis.27, num.11. & Magon. Rot.Luc.decisio. 62.nu.22. Non obstat argumentatio deducta, quia distinguitur cum Castr.consil.456.& 457.
5 vol.2.aut † mora semel est inuersa, & tunc pœna non tollitur per solutionem partis, neq; per cautionem, neque per oblationem de soluẽdo, aut est incurrenda, & tunc stante probabili causa cessat pœna nisi in his, in quibus vltra pœnam, & resolutionem requiritur domini declaratio

Digitized by Google

claratio, vt in emphyteusi, in qua non fit resolutio ante declarationem domini. Ideo præue-
6 niens emphyteuta in solutione † vitat pœnam, Afflict.decis.174.Dec.consil.138.nu.5. Cæph. consil.25. num.26. cum seqq. Rursum non est perpetuo verum, quod per actus contrarios inducatur renuntiatio iuris, præcipuè, quando su-
7 mus † in actibus tacitis, & agitur de iure quæsito: Natta consil.627.ad fin.aliter etiam soluit Menoch.præsumpt.41.num.3.cum seqq.lib.6. Eoq; magis censeri debet recessum a mora, quoties & ipse creditor ex parte sua debet aliquid implere, veluti in suscipiente obligationem er-
7 ga communitatem de fabricando † molendinum infra tres annos, ita tamen, quod communitas teneretur præstare tot operas. Nam lapso triennio, & non facto molendino ad damna non potest agi per communitatem etiam nunquam interpellatam ad operas præstandas, quia & ipsa debuit offerre se paratam, Paris.in puncto, consil.34.num.24.cum seq.volum.1.Alex. consil.132. ad fin. volum.7. Plane diuersum est
8 in pœnis † commissis ipso iure per contrauentionem iuramenti, recipiens sortem etiam totam non præiudicat sibi in pœna, Natta dicto consil.335.intelligendo de iuramento promissorio, non etiam assertorio, Sola in constitutio. antiq. Sabaud.titu.de iur.emphyt.Glos.prima, par.3.num.26.

QVAESTIO CLXIX.

ARGVMENTVM.

Neptis ex fratre in bonis patrui non excludit amitam, nec materteram, sed pro rata succedit cum illis.

SVMMARIA.

1 *Neptis ex fratre repræsentat patrem: sed non ad exclusionem amitæ.*
2 *Neptis ex fratre quomodo succedat auunculo, vel matertera.*
3 *Repræsentatio non admittitur in pronepotibus, quando agitur de succedendo collateralibus.*
4 *Repræsentationi est locus in infinitum, quando agitur de succedendo ascendenti.*
5 *Neptis ex filio quando præferatur amitæ in successione aui.*

OVRVNT omnes, quanta fuerit, & fit hæsitatio in terminis statuti exclusiui fœminarum ob masculorū existentiam, an neptis ex fratre in bonis patrui excludat amitam, vel cum illa pro rata succedat. Dubitandi causam præstat repræ-
1 sentatio, & subingressio † neptis in locum patris præmortui, qui si viueret, ex dispositione statuti vti masculus excluderet sororem, vt perspicuè patet, ex l.si nepotes, ff.de collat.bon.§. cum filius, Institut. de hæredi.ab intestat. & §. reliquum, authen. de hæredib. ab intestat. cum adductis per Capyc. decis.21. numero primo, Marant. Specul. disputat. 10. nu. 17. cum seqq. Bero.consil.147. volum.secundo, Crauet.consil.127.numero secundo, & Gabr. consi.primo, 15.18.& 19.volum.2. Contrarium defendit Signorol.consil.34.inter consil. Curt.sen.Rolan. a Vall.consil.81.num.40.volum.3. cum relatis per Bursat. consilio 312. numer.49. & seq. volum.3.vbi simul succedit neptis, & amita, nulla habita ratione repræsentationis, propterea, quod ex ea non tollitur sexus fœmininus, nec conuenit nepti ratio contemplata per dict.statutum, ne transeant bona in alienas familias, sicuti nec amita potest conseruare bona in familia, l. voluntas, C.de fideicommis. Osasch.decis. 127.Viu.decis.10.lib.1.Borell.consil.94.Gabr. consil.172. quæstio.4. artic. 5. volum.primo, Ideo præualuit æquior hæc opinio, quod ambæ succedāt equaliter, Capyc.d.loco ad finem. Idem multo magis cautum comperimus, quan-
2 do agitur de † successione auunculi, vel matertere, Crau.d.loco, Alexan. consi. 44. nume. 19. volum.5.Burs.consil.71. volum.primo, & plenissime Surd.consil.321.colum.1.volu.3. Non ita in pronepotibus, quibus non competunt d.
3 iura, & in quibus non cadit † repræsentatio, quoad successionem collateralium, §. si igitur defunctus, il 2.Authen.de hæred.ab intest.§.1. auth.vt fratr.fil.Cra.ibidem, num.3. Dec.cons. 1.& 553.Soc.iun.consil.123. vol.1. Vnde aliud diffinitum habemus in linea descendentium, in
4 qua † repræsentatio non terminatur in pronepote, quæ fuit aliquorū incogitantia, aut indigesta meditatio, vt apud Vallas.de iur.emphy.qō. 50. sed in infinitum concomitatur hæc æquitas omnes, qui veniunt liberorum appellatione, Di dac.pract. quæst.c.38.nu.5. Decian. consil.14. num.15. cum seqq. volum. 5. cum aggestis per nos tractat. de fiction. cap.2.regu.3. Accedunt cumulati per Morot.consil.91. & per Menoch. consil.1160.volum.12.si vero tractetur de suc-
5 cedendo † auo, distinctio hæc suscipitur, an filius in vita agnouerit bona patris sui, & tunc neptis excludit amitam, imo etiam patruum, quia prima causa successionis est liberorum, & hæreditas adita non est amplius hæreditas, Ias. in l.1.§.veteres, ff.de acq.poss. vel præmortuus est filius in vita patris, superstite filia, & sorore, & tūc æqualiter succedit in bonis aui neptis, & amita, Capyc.d.loco. Nec statutum nostrum Ticinens.95. in ciuilib. vetat isthanc successionē, quia statutum excludens feminas propter masculos

Digitized by Google

sculos minimè extenditur ad personas non specificatas, Gabr. suis communibus titu. de statut. concl. 7. Thes. decis. 263. nu. 7.

QVAESTIO CLXX.

ARGVMENTVM.

Aliquando emphyteuta tenetur pro rata ad onera, collectas, & tributa.

SVMMARIA.

1 *Onera pertinent ratione vtilis dominij ad emphyteutam, & quid quando pensio est excessiua, & respondet fructibus, num. 2. late expendit auctor distinguendo, nu. 2. & 3.*

4 *Emphyteuta non tenetur ad reparationem rei emphyteuticæ, si pensio est magna, & refectio sit valde dispendiosa.*

5 *Onera, si subditis imponantur per æs, & libram pro quantitate valoris bonorum cuiusque emphyteuta, tunc tenetur solum pro rata æstimationis vtilis dominij deducto onere pensionis, & in reliquis tenetur proprietarius ad ratam directi dominij.*

6 *Expensa perpetuam vtilitatem rei emphyteuticæ respicientes, & tempus vtilis dominij verisimiliter excedentes, pertinent ad ratam, & ad emphyteutam, & ad dominum.*

7 *Censuarius, an teneatur ad onera.*

BITER dicebamus superius ferè in fronte quæstionis 157. emphyteutam teneri ratione vtilis dominij ad onera, ad collectas, atq; ad
1 tributa † tam realia, quam personalia, veluti vltra deducta ibidem, probat gl. in l. 1. C. de iur. emphyt. Vallasch. de iur. emphyt. q. 17. & Molin. tract. de contract. disput. 456. n. 3. propterea quod hæc præstantur ab omni possessore neutiquam immuni. Alb. consil. 388. vol. 2. sic in conductore ad longum tempus, Molin. d. loco, Nat. cons. 312. num. 2. sic quoque in emphyteuta ecclesiæ, sicuti priuati, cum debita deductione ab extimo ob annuũ libellum; Alb. d. loco ad fin. ita quoque in emphyteuta quotario, videlicet, quartario vel obligato ad solutionem decimationis; Spec. de locat. §. nunc aliqua, nu. 102. & 128. Thob. Nonius, cons. 58. n. 17. Bero. cons. 84. nu. 41. vol. 1. Ferret. consilio 123. nu. 2. Bertaz. cons. ciuil. 18. Menoch. consi. 276. nu. 12. Rot. Flor. ex Magon. decis. 2. col. 2. & Corbul. tractat. de iur. emphyt. tit. vlt. Ampl.
2 21. mox dispiciamus, quid sit dicendum † de emphyteuta præstante egregiam & notabilem pensionem fructibus respondentem, vel quasi, quo in puncto tradit Boss. sua prax. criminal. tit. de princip. nu. 123. adhuc teneri emphyteutam, cui est imputandum, si non prospexit sibi per pactum speciale, cũ magna vel modica, vel mediocris pensio non sit de substantia emphyteusis, quia adhuc est dominus rei emphyteuticę. Natt. d. cõs. 312. vbi reddit octo rationes ad probandum hanc sententiam, concludens etiã secundum æquitatem teneri emphyteutam soluere omnes collectas, & onera, etiamsi magnam persolueret pensionem, ita quoque Syluanus,
3 cons. 47. verumtamen † Iul. Clar. in §. emphyteusis, q. 46. asseuerat, quod Sen. excel. Mediolani seruat, quod in prædicto casu, quo annuatim penditur canon notabilis, dominus directi pro sua rata, & emphyteuta pariter pro sua portione sustineat onera, habita ratione fructuum, qui percipiuntur ex ipsa re emphyteutica, atq; ita aduersus Nat. d. cons. 312. testatur fuisse iudicatum Parmæ celebris Doctor Sacca, consil. 14. nu. 14. 15. 16. 17. & 97. vbi quoque de obseruantia Papiæ, Laudæ, & Cremonæ quemadmodum quando magna præstatur pensio, cadit cõsideratio remissionis ob sterilitatem, & emphyteuta liberatur pro rata pensionis, quæ non potest colligi ex re emphyteutica, Thesaur. decisi. 420. nu. 6. vsque ad finem; In simili emphyteuta, quem constat alioqui teneri ad omnes expẽsas necessarias pro manutenenda, & reparanda re emphyteutica, non tamen tenetur, quando
4 pensio est excessiua, † Ias. in l. quominus, n. 150. ff. de flumin. Dec. consil. 353. Thesaur. d. loco nu. 7. extra quidem aleam difficultatis sunt duo casus, quorum alter est, quando aliquid impo-
5 neretur subditis † per æs, & libram pro quantitate, & valore bonorum cuiusque, tunc emphyteuta solum teneretur soluere pro rata æstimationis dominij vtilis deducto onere pensionis, pro reliquis tenetur proprietarius ad ratam ęstimationis dominij directi, Molin. d. nu. 3. Sacca d. loco nu. 105. deque modo æstimandi dominij directi, aut vtilis superius tradidisse sat
6 sit. Alter est casus, quãdo agitur de expensis respicientibus perpetuam vtilitatem, † ac excedentibus verisimiliter tempus vtilis dominij, tunc ad ratam temporis, quo vtile dominium est remansurum penes emphyteutam, tenetur emphyteuta, & pro residuo contribuere debet dominus directi, Aretin. cons. 111. & Ias. in d. l. 1. nu. 25. C. de iur. emphyt. Huic finitimum est, quod circumfertur de cẽsuario Bullari, vtrum emptor
7 census † ad præscriptum Bullæ Prægloriosissimi Pij V. teneatur soluere, atque præstare onera & collectas pro rata reditus, & fructuum ipsius census. In quo varietatem Doctorũ clarissimorũ summatim referamus, quandoquidem, Surd. consil. 162. vol. 2. & Menoch. pleno consil. 983. vol. 10. opinati sunt, quod venditor census teneatur ad onera, ad grauedines, atque ad extraordina-

Digitized by Google

ordinarias collationes subeundas, & vero Illus. Senator. Manent. tract. suo de iur. contract. par. 4. nu. 44. reijcit onus soluendi censum in illius emptorem, reprobato Surd. & Menoch. in præallegatis locis, idem concludit Iallong. racemat. 112. nobis autem placeret temperamentum æquitatis, quæ fuit proximè commemorata in emphyteuta, vt alias proponebamus trac. de fact. scient. & ignor. distin. 10. tomo 1. à Decreto tamē superinde addito ne tantillum quidem discedendo.

QVÆSTIO CLXXI.

ARGVMENTVM.

Casum l. Titius rogatus, ff. ad Trebell. expendit auctor in celebri argumento Ratæ.

SVMMARIA.

1 *Fideicōmissum constitutum sub forma, vt hæres teneatur restituere, quicquid ex hæreditate supererit, non est ita interpretandum, vt hæres possit alienando illud subuertere, imo tenetur quartam eo casu fideicommissario reseruare exceptis nonnullis casibus, num. 2. recensitis.*

3 *L. Titius, ff. ad Trebell. declaratio.*

4 *Hæres si sit grauatus restituere, quod supererit, illique sit concessa facultas alienandi pro suis necessitatibus, poterit solum pro alimentis alienare.*

PRÆFENSIONEM continet casum text. in l. Titius rogatus, ff. ad Trebell. ibi, sed prò rata patrimonij, & infra, ibi. pro rata etiam; vbi fideicommissum constitutum sub ea formula, quod heres teneatur restituere Sempronio quidquid superarit ex hæreditate, non 1 debet interpretari † ad facultatem auertendi fideicommissi, quamuis possit grauatus bona side alienando bona obnoxia diminuere fideicommissum, quod si fecerit aliquos sumptus, hi intelliguntur facti pro rata, tam bonorum fidei. commissariorum, quam proprij patrimonij, vnde impensa non minuit in totum fideicommissum, sed pro rata tantum, & quia hodie hæres 2 hoc modo institutus cogitur quartā † reseruare fideicommissario, excepto casu dotis, donationis propter nuptias, redemptionis captiuorum, & propriæ necessitatis, id quod satis vtiliter (ni fallor) fuit expositum a nobis remed. 9. tract. de remed. subsid. ex tex. in authen. contra eum rogatus, C. ad Trebel. idcirco supersedendum duxi, addita vna extensione, & vna declaratione, 3 illam † suppeditat Glos. num. 6. l. Titius, versic. superesset, quando sic grauatus aliqua ex bonis suppositis fideicommisso alienasset, mox ex pretio alia prædia comparasset, vel permutasset, vel creditoribus satisfecisset, quo casu hæc adhuc sunt restituenda fideicommissario, cum nō videatur facta vlla consumptio ex vi subrogationis, & ibidem, glos. citat iura hoc manifestè comprobantia; hęc vero declaratio sic se habet, 4 quando † esset data hæredi facultas per testatorem alienandi pro suis necessitatibus, & iniunctum grauamen restituendi, quod superesset, tunc permissa intelligitur solummodo alienatio pro alimentis, l. pen. & l. vlt. ff. de alim. & cibar. leg. in terminis Surd. tract. de alim. tit. 2. consil. 5. nu. 1.

QVÆSTIO CLXXII.

ARGVMENTVM.

Quomodo seruus communis, vel institor acquirens ex communi pecunia duorum dominorum, vtrique acquirat pro rata.

SVMMARIA.

1 *Institor Castaldus duorum dominorum, pro rata acquirit ambobus sicuti eos pro rata obligat ex suo contractu.*

2 *Reg. quod absenti, nisi per nuncium acquiritur, declaratio, & num. 3.*

4 *Seruus communis si verum tantum domino stipuletur, is tenetur alteri condomino communicare pro rata.*

QVOD de seruo fructuario communi acquirente ex pecunia vtriusque domini circumfertur in l. adhuc, ff. de vsufr. vt vtrique pro portione rata pretij vniuscuiusque domini quæsitum intelligatur, non incongrue trahi potest ad institorem, ad castaldum, 1 † duorum dominorum, qui pro rata acquirit; ambobus dominis, sicuti eos pro rata obligat ex suo contractu, Bart. consil. 79. dummodo cōcurrant illa quinque, quorum fit mentio apud Alex. consil. 44. vol. 2. Natt. consil. 567. Nec ob-2 stat, † quod absenti non acquiratur, nisi per nūtium, vel per epistolam, l. 1. C. per quas personas nob. acq. l. 2. ff. pro soc. Fulg. consil. 202. & 3 Rom. consil. 441. quia † non procedit, quando acquirens esset in potestate eius, cui acquiritur, d. l. 1. Fulg. citato cōs. 202. Cast. consil. 171. & 195. vol. 2. vbi ampliat etiam in filiofamilias

com-

Digitized by Google

concipiente directe verba in personam patris, sicuti serui in personam domini, dummodo dominus, vel pater sciuerit, & ratũ habuerit, Alex. consil. 184. volum. 5. num. 8. Fulg. consil. 131. & 232. nec opus est cessione, Aret. consil. 64. quæ ratificatio fieri valide potest etiam post mortẽ serui, vel factoris, Rom. d. consi. 441. num. 4. &
4 5. Similiter si seruus communis stipuletur † vni tantum, is tamen tenetur alteri condomino cõmunicare pro rata, dict. l. 2. ff. pro soc. cæterum vbi ex re non dominorum stipuletur, adhuc acquiritur sine cessione; non ita in procuratore l. procurator ex re, ff. de procurato. Fulgos. d. consil. 202. & Alex. consi. 13. ibique in additionibus, lib. 1. reliqua huc spectantia habentur apud Bar. in l. si communis seruus, ff. de stip. ser. & in §. seruus autem, Instit. de hæred. instit.

QVÆSTIO CLXXIII.

ARGVMENTVM.

An fructus fundi locati, & filię in dotem dati per locatorem, spectent ad maritum, vel ad locatorem.

SVMMARIA.

1 *Fructus fundi locati, & filia in dotem dati debentur marito pro rata temporis, quo incepit sustinere onera matrimonij, etiamsi viro traditio fundi facta non fuerit.*
2 *Pater filiam, quam matrimonio copulauit, alere tenetur.*
3 *L. fin. §. præterea, C. de iur. dot. enucleatio.*
4 *Maritus non lucratur dotem præmoriente vxore, sine prole, pendente dilatione ad eam soluendam, Declarando, vt ibid.*

QVARRO non infructuose cum Angel. & Alexan. in l. de dimissione, ff. solut. mat. quid agendum de fructibus, vel pensionibus, fundi locati, mox dati in dotem filiæ locatoris, An spectent ad maritum, vel ad locatorem,
1 Resolutio est, † quod pro rata temporis quo maritus incepit sustinere onera matrimonij, fructus, & pensiones debentur marito, etiam si adhuc traditio fundi non esset facta viro, sed multũ temporis steterit fundus apud locatorẽ, quia prædictę pensiones non debentur ratione dominij aut possessionis, sed ob æquitatem illã, ne maritus sine dote grauetur ad onera matrimonij, & pater sentiat commodum ex mora sua saltem irregulari, Cæphal. consil. 584. Caroc. in indiuiduo, tract. de locat. & conduc. par. 2. titu. de nuptijs, paruæ editionis. Confirmatur ex eo
2 † quia pater tenetur alere filiam, quam matrimonio copulauit, Glo. in l. obligamur, ff. de act. & obligat. Surd. de alim. tit. 7. quæst. 7. nu. 4.

Non obstat concessio biennij, intra quod socer non tenetur ad interusuria dotis promissę, quæ alimenta appellantur, de quo habemus
3 tex. † in l. fin. C. de iur. dot. §. præterea, quod biẽnium currit a die contracti matrimonij, succeditque loco litis contestatæ, vnde non admittitur purgatio istius morę, Bald. & Salic. in d. §. præterea. Nam dubium procedit in dote promissa marito, non in dote constituta, & assignata, Surd. de alim. titu. primo, quæst. 41. nu. 140. cum seqq. quæ duo valde discriminantur etiam quoad statutarium, vel conuentionale lucrum dotis, propterea, quod maritus non lucratur do
4 tem præmoriente vxore sine prole, † quando processisset sola promissio dotis pendente dilatione ad soluendũ cũ interim non possit dici cõtracta mora quatenus statutũ deferat lucrũ cũ requisito morę, vel loquatur de dote data, non etiam simpliciter conceptum sit, Ias. in terminis ad l. si donaturus, §. 1. n. 15. ff. de condit. cau. dat. Soc. sen. cõs. 32. vol. 3. Phanu. de lucr. dot. in Glo. ver. restituenda, n. 35. cũ seqq. Surd. dic. loco, quæstio. 42. num. 54. cum seqq. Gail. obseruat. 79. lib. 2. Rot. Floren. ex Magon. decis. 86. tametsi moueãt difficultatem rationes Thob. Non. consil. 48. num. 17. cum seqq. Decian. consil. 31. volum. 2. Osasch. decis. 21. Mynsing. obseruat. 100. centur. 5. Thesaur. decis. 190. Soc. iun. consil. 27. lib. 1. Proinde aliquibus visum fuit hortari partes ad compositionem, ita vt dimidiam habeat gener, aliam medietatem retineat socer. Capyc. decis. 175. num. 33. & seqq.

QVÆSTIO CLXXIV.

ARGVMENTVM.

An & quando hęres Rectoris, vel alterius propri etatis administrationem non habentis teneatur ad restitutionem pro rata solutionum anticipatarum per defunctum receptarum.

SVMMARIA.

1 *Hæres Rectoris defuncti tenetur restituere solutiones anticipatas per defunctum receptas pro rata temporis, etiam si vicarij autoritas interuenerit nisi probauerit pecunias anticipatas solutas fuisse conuersas in ecclesiæ vtilitatem. num. 3.*
2 *Successor in beneficio tenetur stare locationi pro rata temporis, pro quo pensionem recepit, idemque in vsufructuario, & alio quomodolibet singulari*

Digitized by Google

gulari successore, & successor in beneficio tenetur etiam stare locationi pro pluribus annis anticipatis factæ, si ecclesia sit vtilis nu.4.

5 *Successor in fideicommisso, feudo, maioratu, & primogenitura non tenetur stare locationi facta per grauatum nisi tamen tria concurrant. nu.6.*

VA ratione Rector anticipatas pro re ecclesiæ locata pensiones acci-
1 piens, si præmoriatur † hæres illius pro rata temporis tenetur eas restituere, sin minus imputatur cōductori, nisi concurrat priuilegium speciale, Archid. in c. alienationes. 12. q. 2. Calde. de locat. cons. 7. Alber. & Bal. in l. defuncta, ff. de vsufruc. Ange. cons. 245. Bald. cons. 255. vol. 1. Laurent. de Pin. cons. 133. num. 15. etiam si auctoritas vicarij interuenerit, Anchar. cons. 116. Gemin. cōsil. 17. Castrens. cons. 2. vol. 1. eadem tenetur successor in beneficio stare locationi pro rata tēporis, pro quo ipse recepit pensionem, etiam si locatio non esset facta nomine ecclesiæ, nec locator haberet administrationem. Surd. decis. 264. num. 13. Molina tract. de contract. disput. 491. num. 5. & in vsufructuario, ac in quolibet alio successore singulari loquitur Io. del Castillo tract. de vsufruc. cap. 73. nu. 15. & 16. Bellamer. decis. 748. alioqui, nec hęredes vsufructuarij nō habentis administrationem respectu proprietatis prẹmorientis ante tempus tenentur ad interesse, tametsi fiat remissio mercedis pro rata, l. si quis domum, §. 1. ff. locat. Anchar. consil. 116. & 193. Cephal. consil. 181. Caroc. tract. de locat. par. 1. tit. de vsufruc. nu. 2. paruæ edition. id quod non abs te porrigitur ad possessorem bonorum obnoxiorum fideicommisso, primogenituræ, seu maioratui, aut feudo ex pacto, & prouidentia locantem in tempus post vitam suam, & anticipatas pensiones pro subuentione exigentem, postquam in his non cadit repræsentatio, successorque in fideicommisso, primogenitura in dicto feudo, & in maioratu non tenetur
2 † stare locationi factæ, non per grauantem, sed per grauatum, Molina tract. de Hispan. Primogen. lib. 1. cap. 21. Anchar. d. consil. 193. num. 2. Bald. consil. 371. vol. 1. Gamma decisione 174. num. 16. Alter Molin. dic. disput. 491. nume. 3. ita quoque in hospitalis ministro, vel in commendatario. Didac. var. resolut. lib. 2. cap. 15. Declarando prædicta ne obtineant in locante bona, vt propria cum suppressione fraudulenta qualitatis rei locatæ, pro vt dicitur de donante rem emphyteuticam, vt allodialem, ignoranti hanc qualitatem. Iul. Clar. in §. emphyteutis, q. 15. Curt. iun. consil. 130. num. 8. & 9. lib. 1. Honded. consil. 42. vol. 2. vlterius in feudo hæreditario non procedunt prædicta, Franc. de Ponte, consil. 52. Præterea si liqueret de concessione
3 † pecuniarum anticipate receptarum à Rectore in causam, seu in rem ecclesiæ, hæres Rectoris pro illa rata non teneretur, cum posset se tueri exceptione doli aduersus successorem in beneficio, vel in feudo, vel in maioratu sicut in multis alijs casibus, in quibus successor singularis cogitur agnoscere debita antecessoris, de quibus Schrad. tract. feud. par. 7. cap. 7. nu. 32. vsq; ad fin. Surd. consil. 333. vol. 3.

Fallit quoque quoad ratam fructuum, qui debentur predecessori, & quos exegit, Gemin. d. consil. 17. nume. 10. vbi quoad illam fructuum ratam locatio obligat successorem in beneficio etiam non solemniter facta, quando vero esset solēnis, & noīe ecclesiæ esset facta cum vtilita-
4 te ecclesiæ, de qua liqueret, † tunc successor tenetur stare colono etiam pro affictibus multorum annorum anticipatis, Castr. & Angel. prædictis in locis, Bal. consi. 472. lib. 3. Calder. consil. primo, de locat. Fulgos. consil. 125. & Decian. consil. 13. volu. 2. & constito de fraude seu de dolo non tenetur successor stare colono, etiam si posset ecclesia seruari indemnis ab hærede, Abb. quæst. 3. Gamma decis. 156. & 327. Nauar. Manuali, cap. 27. nu. 150. Atqui respectu fideicommissarij, quia non debet succedere grauato, sed grauanti, Bald. consil. 79. vol. 1. Alex. consil. 64. lib. 5. per l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulgar. & pupill. & Couar. Pract. quæstio. cap. 38. num. 4. videretur dicendum, quod non tenea-
5 tur stare † locationi factæ per hæredem, siue esset facta ad modicum tempus, siue ad longum, & bona fide, cum vtrobi sit finitum per mortem ius datoris, per adducta ab Alex. in l. filiofam. §. si vir in quinquennium, num. 14. ff. solut. matrim. à Cuman. consil. 76. Corn. consi. 146. in fin. lib. 2. Molin. de Hispan. primo. lib. primo, cap. 21. Cæuall. tract. com. contra com. quęstio. 636. num. 19. cum non noceant fideicommissario conuentiones inter grauatos, & instar fructuarij sit grauatus, Menoc. consil. 110. nu. 37. lib. 12. fideicommissarioque acquiritur ius, & dominium statim eueniente casu, idem Menoc. consil. 118. num. 12. eod. volum. attamen Peregrin. in suo Regno fideicommissorum, penè vnicus art. 40. nu. 90. & deinceps, defendit contrarium, scilicet fideicommissarium teneri saltē causatiue stare locationi factæ per grauatum,
6 dummodo tria simul concurrant, † idest, quod sit ad modicum tempus, idest intra decennium, quod absit culpa, vel fraus, vel dolus locatoris, & quod fideicōmissum sit vniuersale, postquam certissimū est, quod legatarius, cui adæquatum esse nouimus fideicommissarium particularem, non obligatur ex locatione, etiā facta per testantem, l. qui fundum, & l. si merces, §. 1. ff. locat. Angel. consil. 245. num. 6. Viuius, decis. 56. nume. 11. lib. primo, Caroc. tract. de locat. part. 2. titu. de successor. singul. nu. 1. paruæ editionis, plenissime in puncto Morot. consilio. 81. sicuti

V obser-

Digitized by Google

obseruatur in locatione facta ad modicũ tẽpus per emphyteutã, quę obligat quoq; successionẽ in emphyteusi, Vallas. deci. 76. nu. 2. Immo, nec reuocantur per fideicommissarium alienata ab hærede bona fide pro sanando præsertim ære alieno, fideicõmittendis uè debitis persoluendis, Morot. cons. 13. vbi multos fideliter refert; nec obstat quod in substitutione fideicommissaria agatur de succedendo testatori. d. §. cum filiæ, quia obtinet respectu ordinationis testatoris, Soc. iun. cons. 24. nu. 16. vol. 3. & tamen dicitur succedere etiam grauato, non tamquã hæres, sed tamquã illi, qui succedit in eius locum in hę reditate testatoris. l. postulante. ff. ad Trebell. Decian. cons. 25. nu. 17. vol. 3. Ad alia respond. Peregr. præcitato in loco post Molinam superius adductum. Fallit in locatione facta tamquã de re minime obnoxia, si retinenda esset opinio contraria, Molin. d. cap. 21. nu. 12. & 13.

QVÆSTIO CLXXV.

ARGVMENTVM.

An legatum pluribus executoribus testamentarijs relictũ vno mortuo alijs accrescat pro rata.

SVMMARIA.

1 *Legatum pluribus executoribus relictum per modum diuisũ vno mortuo superuenientibus quicquam nec laboris, nec emolumenti accrescit, secus autem, si legatum simul sit relictum, idemq; est in pluribus tutoribus, et administratoribus. num. 2.*

3 *Executoribus in honorarijs constitutis ad defendẽdam testatoris voluntatem labor, & industria non consideratur.*

1 Execvtoribvs datis in testamẽto per modum, (quod aiunt) partitæ, seu diuisæ † executionis vnusquisque potest exequi solũ pro sua rata, alteroque mortuo non accrescit quicquã superuiuenti. Bald. cons. 77. in princ. lib. 4. nec quoad laborem, nec quoad emolumẽtum, quãdo esset relictum legatum executoribus testamenti pro labore exequendi: quod si simul, & coniunctim esset pluribus executoribus relictũ pro labore exequendi, tunc temporis vno mortuo vel recusante acceptare onus, vel etiam remoto ob euidentem suspicionem, portio istius accrescit alijs, sicut eorum labor adaugetur, ad tradita per Felyn. in c. cum olim. nu. 1. de re iudic. in puncto Vallasch. decis. 46. qui præterea
2 nititur simili, de legato relicto pluribus † tutoribus, si rationes tutelæ reddiderint. Nam debetur totum reddentibus rationes, & nõ alijs, qui adesse noluerunt. Bald. in l. si plures. num. 17. C. de cond. insert. siuè sint executores, meri ministri sine vlla qualitate deputati; siue loco hæredum, quando, scilicet, habent electionem personarum, & distributionẽ bonorum; siue notitiæ causa vt informatis de mente testatoris, tamquam intimi amici illius; siue alterius ordinis executores sint testamentarij, quorum mentionem facit Bald. cons. 123. vol. 5. atq; Vallasch.
3 consultation. 68. secus tamen in † executoribus honorarijs constitutis ad defendendam voluntatem testatoris eorum magnificentia, auctoritate, & præeminentia, in quibus non cadit consideratio laboris, atque industriæ. Bald. d. consil. 123. & de executoribus testamentarijs optime Bursat. consil. 28. vol. 1. Cuman. consil. 75. Surd. decis. 255. num. 10. Vallasch. d. locis, Calderin. consil. 14. de testam. atque copiosius insignis modernus Mediolanensis D. meus Io. Pet. Bim. consil. 24. vol. 1.

QVÆSTIO CLXXVI.

ARGVMENTVM.

Autor differentiam ponit inter liberationem realem, & personalem circa ratę beneficium.

SVMMARIA.

1 *Liberatio partis terrarum pro indiuiso obligatarũ in singulis corporibus pro rata censetur facta.*

2 *Cessionarius non agit, nisi pro rata contingente eum contra quem cessæ sunt actiones.*

3 *Liberatio facta vni ex tutoribus, quorum vnus sine alio administrare non poterat, alijs prodest.*

4 *Liberatio pro rata non admittitur, vbi constat factam fuisse sub spe aliquid dandi, vel sit suspecta aut informis.*

Inter liberationẽ realem, & personalem plurimum interest; nam
1 liberatio † partis terrarum obligatarum pro indiuiso intelligitur facta in singulis corporib. pro rata. l. potest. ff. de leg. 1. Bald. in l. nulla, num. 4. de iur. dot. nominatim Bursat. cons. 255. nu. 18.
2 vol. 3. sicuti † cessionarius, qui soluit reditum, non agit, nisi pro rata contingente eum, aut bona possessa per eum, contra quem cessæ sunt actiones, Gaspar. Roder. tract. de annuis reditibus. lib. 2. quæst. 9. num. 62. Idem quoque esset in omni quietatione, pactoq; de nõ petẽdo, quæ veniunt liberationis appellatione. Anch. cons. 179. num. 4. Surd. cons. 145. nu. 26. vol. 1. secus in

Digitized by Google

in perſonali, vtpotè indiuidua, veluti in libera-
3 tione facta vni ex tutoribus, quorum vnus ſine alio non poterat adminiſtrare, tūc liberatio omnibus prodeſt, Cuman. conſ. 24. Alb. conſil. 738. num. 9. vol. 4. qui loquitur de liberatione facta vni ex duobus reis debēdi, cum liberatio ſit fauorabilis, maximè ſi eſt reciproca; Honded. cōſ. 49. nu. 18. & 19. vol. 1. diſtinguendo, cum Rot. Rom. deciſ. 112. nu. 5. & ſequ. part. 1. in nouiſſimis, vbi etiam ſubijcit differentiam inter plures fideiuſſores, & plures correos debendi, quorum vnus ſoluens non repetit ab alijs pro rata, ceſſante omnino recurſu inter correos, niſi vel liberatio eſſet limitata, vel perſonalis, quibus caſibus pro rata liberatio admittitur non ex vi pacti, ſed oppoſito beneficio diuiſionis, & ex beneficio cedendarum, Bal. optimè conſilio 251. vol. 3. Cuma. d. conſ. 24. ver. pro parte vero, nu.
4 3. rurſus nec pro rata † operatur liberatio, ſeu quietatio, quando conſtaret manaſſe ſub ſpe aliquid faciendi, dandi, vel præſtandi, cum hęc nō obliget, neque extinguat debitum, Surd. conſil. 540. nu. 14. vol. 4. idem ſi liberatio ſit ſuſpecta, vel informis, quando proficiſcitur à Rectore, vel conuentu, vel ab eo, qui non habet liberam adminiſtrationem, & fit ex cauſa volūtaria, ſeu gratuita, Caſtr. conſ. 34. vol. 1. Crauet. cōſ. 494. Ruy. cōſ. 104. vol. 4. & Ferret. conſ. 369. lib. 2.

QVAESTIO CLXXVII.

ARGVMENTVM.

An hæredes viri teneantur ad alimenta vxoris, ſi ipſa intra annum luctus in domo hæredū morari nolit.

SVMMARIA.

1 *Hæredibus mariti annus ad dotem vxori ſoluendā conceditur, tenentur tamen vidua ad alimenta in eorum domo, modo ibi operetur, vt faciebat viuente viro.*

2 *Mulier ſi intra annum luctus nolit alimenta recipere in domo hæredum, licet alimenta ei debeantur, debet tamen deduci ab eis æſtimatio operarū ad ratam, exploſa diſtinctione Surd. inter alimē ta debita iure actionis, & officio iudicis.*

3 *Dos ſi conſiſtat in immobilibus, & hæredes viri intra annum luctus mulieri alimenta decernant, fructus dotis lucrātur pro rata eius, quod in alimenta erogarunt reſiduum reſtituendo.*

1 Ote conſiſtente in mobilibus hæredes mariti habent dilationem annalem † ad illam reſtituendā, etiam ſi in ſolutione dotis multo longior dilatio fuiſſet conceſſa, Rot. Auen. deciſ. 148. interim verò tenentur ad alimenta viduæ in domo hæredum morantis, ibique operantis ad commodum illorum, prout faciebat viuente viro ſuo, l. vnica, §. exactio, C. de rei vx. action. Bart. Caſtr. & Alex. in l. diuortio, ff. ſol. matr. & Capyc. deciſi. 24. per tot. Atqui ſuboritur dubium, quando non vult ſtare cum hæredibus viri intra annū luctus, quid ſit agendū, quidvè debeatur viduę? & hanc quæſtionem examinat Surd. de alimētis tit. 4. q. 29. cum ſeqq. concludens, concurrente iuſta cauſa pro arbitrio circumſpecti iudicis eſſe præſtanda viduæ alimenta extra domum, deducta tamē
2 ad ratam operarum † deficientium, & temporis, quo è domo hæredum migrauit, æſtimatione, vt tanto minus recipiat pro alimentis, deinde diſtinguit inter alimenta debita iure actionis, vt quando ſunt relicta in teſtamento, & tūc vidua tenetur tātum exhibere operas obſequiales, & officiales, non etiam artificiales, neq; ſeruiles; & inter alimenta debita officio iudicis ex miſeratione quadam, ſeu ex legis prouidentia, & tunc ſolita ſeruitia præſtat, Bal. in l. 1. nu. 6. & 7. C. de legat. Barbat. cōſ. 63. nu. 14. vol. 2. Alex. conſ. 100. col. 1. vol. 1. quæ diſtinctio iure placet ex eo, quod indiſtinctè loquatur lex de operis præſtandis per viduam percipientem alimēta ab hæredibus viri durante anno luctus, & vltra annum, retinentibus dotem hæredibus, niſi aliunde habeat mulier poſt annum, Theſau. deciſ. 44. & Caball. conſ. 172. n. 30. quod ſi dos cōſtiterit in immobilibus, & hæredes mariti decernere voluiſſent ſponte, cū nō tenerētur, lucrā
3 tur † fructus dotis pro rata eius, quod erogarūt in alimenta, reſiduūq; reſtituunt, & ſi quid plus impenſum fuit ſinè proteſtatione, non repetitur, Bal. & Imo. in d. l. diuortio, Surd. d. tractat. tit. 1. q. 44. nu. 65.

QVAESTIO CLXXVIII.

ARGVMENTVM.

An, & quando communicatio penetralium domus fieri ſolita inter conſanguineos diuidentes ſibi locum vendicet inter extraneos.

SVMMARIA.

1 *Communicatio penetralium domus diuiſæ, quæ fieri ſolet inter conſanguineos, in extraneis locum nō habet, niſi pro rata neceſſitatis portionis, quæ ad extraneum peruenit.*

2 *Clauſula (cum ingreſſibus, regreſſibus, acceſſibus) quid importet.*

3 *L. Creditor, ff. de act. empti. declaratio remiſſiuè.*

5 *Dictio, suis, quid importet.*
6 *Vendens fundum, si per ædes vicini ad eum ibat iure familiaritatis, aliquod ius transeundi in emptorem non potest transferre, idemque dicẽdum in fenestris, & alijs similibus in muro ratione familiaritatis factis, quæ post venditionem claudi debent, nisi vicinus inferioris partis habeat tigna totum parietem penetrantia, num. 4.*
7 *Regula, quod seruitus est stricti iuris, declaratur.*

COMMVNICATIO intus penetralia domus, quæ assolet fieri inter fratres, vel consanguineos, de certis locis domus diuisæ pro se & familia, non competit extraneo successori in aliqua ex partibus diuisis, vt discri-
1 mina,† scandala, & pericula vitentur, Præclare Anchar. consil. 379. vltra deducta superius q. 50. Castr. in l. via, §. quęcumque, ff. de seru. rust. prædior. nisi pro rata necessitatis, portionis, quę peruenit ad extraneum, vt ibi per Anchar. Nec scrupulum inijcit dispositio l. creditor. in fin. ff. de action. empt. vbi res dicitur vendita eo modo, quo antea per venditorem detinebatur, Io. de Amic. consil. 1. Tanto magis accedente illa
2 calusula apud nos vsitatissima (cum † ingressibus, regressibus, accessibus, axijs, & iuribus) qua si seruitus sit constituta, per d. clausulam, Bart. & Bal. in l. binas, la prima, ff. de seruit. vrb. pręd. Cra. consil. 101. num. 12. Ioseph. Ludo. suis com
3 munibus concl. 76. vers. Fallit quarto, quia † respondetur cum Bertaz. tract. clausularum, clau
4 sul. 26. glo. 1. in fi. vbi si † venditor cum d. clausula per fundum vicini ac per ædes ibat iure familiaritatis, non propterea sibi, vel prædio ius aliquod acquisiuit, nec in emptorem trãsfertur plus iuris, quam ipse haberet, maxime ob dictionem (suis) quæ præcedentia restringit, idcirco
5 si ageretur de porticu, vel claustro, vel † curia in medio duarum ædium vnius domini, qui alteram ex d. domibus vendiderit non facto verbo de porticu, neque de alijs supradictis, ad vnum quemque pertinet porticus, claustrum, & curia pro rata, ita vt inter eos diuisio fiat pro dimidia, dummodo haberetur aditus per vtramque ex eis domibus, alioqui prædicta porticus, claustrum, conclaue, curia, & alia sunt pręcipua domini domus, per quam solum habetur aditus ad prædicta loca, Bar. & Angel. in l. quod conclaue. ff. de dam. inf. Bertaz. d. tract. clauf. 19. glos. 2. in fin. Idem dicendum esset de porta do-
6 mus, † de fenestris, & similibus iure familiaritatis factis in muro domus venditæ, quæ claudi debent post venditionem, rationibus adductis, & tñ fenestra existens in muro, in quo respectu inferioris partis vicinus habet tigna totum murum penetrantia, non potest claudi per viciñũ eleuationi muri incumbentem, Castr. conf. 339. vol. 1. Soc. sen. cõs. 44. vol. 4. Cæpo. de serui. vrb. præd. tit. de fenestr. c. 61. nu. 5. Bursat. cõs. 111. vol. 2. Laurent. de Pin. cons. 168. Thesaur. decis. 219. Alb. consil. 157. nu. 48. & 49. vol. 1. Nec ob-
7 stat, † quod seruitus est stricti iuris, ideoque nõ extendatur, Alex. consil. 231. vol. 6. Capyc. decis. 209. nu. 28. quia procedit, quando est limitata, seu restricta ad certum locum, Surd. consil. 27. num. 7. vol. 1. & confert traditio Abb. consil. 34. nu. 1. & 2. lib. 2.

QVÆSTIO CLXXIX.

ARGVMENTVM.

In legatis ademptio partis quotitatiuę facta vni, quando cõsideratur vt pro rata accrescat, cui totum integrale fuit relictum.

SVMMARIA.

1 *Legatũ quando remaneat perfectũ in toto pro rata.*
2 *Tertius hæres post distributam a testatore hæreditatem diminuit de vtraque proportionabiliter.*
3 *Portio accressit portioni non habita rõne personarũ.*
4 *Incapacis portio, an alteri capaci accrescat, & n. 6.*
5 *Mendicantibus potissimum reformatis relicta non debentur etiam quoad æstimationem, ne quidpiam detrahi contingat mendicitati.*
6 *L. cum quæstio. C. de lega. enucleatio breuis.*

QVANDO adimitur in legato pars quotitatiua, & in superiori parte testamẽti deprehenditur alteri totum integrale relictum, tũc arguitur animus adimendi primo, quod testator dedit secundo, non ita quando primo partem, secundo totum legauit, quo casu in illa parte videntur re coniuncti, Bart. in l. re coniun cti, nu. 10. ff. de leg. 3. quandoquidẽ, pro casu le-
1 gatum maneat perfectum in toto pro rata, † cũ apud ipsum tota remaneat rerũ substantia, licet cũ diminutione partis, proinde adẽptio cõsistit. Cæterum, quando præcedit pars, mox sequitur totum, vtiq; non potest de parte eximi totũ repugnãte natura, vt formaliter ratiocinatur Crass. trac. de successiõn. §. ius accrescendi, q. 5. nu. 13. exemplum patet in l. cum qõ. C. de lega. quod si testator primo assem reliquit, secundo semissẽ, & præterea tertio sextantem, tunc de vtroque
2 diminuit tertius † proportionabiliter, l. si quis testamẽto, §. 1. ff. de leg. 3. Gl. in d. l. cũ quæstio, ver. migrare, eoq; deficiente antè agnitionem legati viuente testatore, vel forte repudiãte fit locus iuri accrescendi ad ratã fauore aliorum hæredum, veluti re cõiũctorũ, l. item quod, §. vnde, ff. de hæred. instit. quia portio accrescit
3 portioni non habita ratione personarum, l. si totum, ff. de acquir. hæred. l. interdum, ff. de vsuf. accres. Crau. consil. 288. num. 2. & Vinc. Franc. decis.

Digitized by Google

decis.149.nu.11.& 15.part.1. Idem data inca-
pacitate alterius ex cohæredibus,quo casu por-
4 tio incapacis † accrescit coniuncto, Corn.cōsi.
18.nu.10.vol.4.nisi adsit substitutus,alioqui ve
nientibus ab intestato testatoris proximiorib.
debentur,cum illo onere prout incapaci erat re
lictū,l.1.& l.vlt.ff.de his,quæ pro nō scrip.hab.
siuè sint incapaces cū culpa, siue sine culpa.Bar.
in l.vlt.col.2.& 3. ff.de his quib. vt ind.Peregr.
de iur.fisc.lib.3.tit.1.nu.5.cū seqq.Id,quod cō-
fert ad relicta Reuerendis Cucullatis de ordi-
ne minorum,vel minimorum, & potissimum re
formatorum,quæ † non debentur,etiam quoad
5 ęstimationē,ne quidpiam detrahatur mendici-
tati,nisi eorum Minister,aut Custos in vsum fa-
bricæ conuerteret, vel in alios necessarios vsus
aliunde irreparabiles , c.exiij, qui seminat , de
verb.sig.in 6.Clem.exiui,de verb.sig. Bar.tract.
Minoricorū,par.2.di.1.c.1.& 2.& Pereg.d.tra.
lib.3.tit.14. Fallit in duobus substitutis,quorū
6 vnus sit incapax, † alter vero capax, sed cū ver-
bis distributiuis,& separatis orationibus sit fa-
cta substitutio, veluti si filio decedenti sine pro
le substitutum sit pro medietate hospitale , pro
alia medietate Monasterium fratrum Minorū ,
tunc mortuo filio medietas debetur hospitali
iure substitutionis, alia dimidia ob incapacita-
tē alterius substituti debetur venientibus ab in-
testato filij præmortui, cessante omnino iure ac
crescēdi ob vim verborum distributiuorū,Bart.
in l.huiusmodi,§.quibus, ff.de lega.1.Ias.in d.l.
re coniuncti,nu.104.Crass.d.tract.& §.q.8.n.5.
Mathesyllan.singul.154. Fallit rursus, quando
totum,† & pars legatur diuerso modo,non etiā
7 si eodem modo,veluti cū legatur Titio domus,
is sanè habebit proprietatem, & vsumfructum,
deinde legatur Seio medietas eiusdem domus,
tunc vterque habebit medietatem proprietatis
& vsusfructus; & si legetur Titio domus,posteà
legetur Seio vsusfructus eiusdē domus, ista pro
prietas est Titij , & vsusfructus ambobus lega-
tus diuiditur pro rata,Ias.d.l.cum q̄stio.col.1.

QVAESTIO CLXXX.

ARGVMENTVM.

Monialium recipiendarum , in aliquo Monasterio numerus taxatus à testatore num augeatur pro rata, cōstito de insigni reddituum incremento .

SVMMARIA.

1 *Ecclesia numerata, ad admittat creationem supernumerariorum.*
2 *Canonici supernumerarij , an gaudeant priuilegio numerariorum.*
3 *Immunitas ob numerum duodecim liberorum , non perditur, si vnus ex supernumerarijs nolit in cōmunione manere .*
4 *Immunitas ob numerum duodecim liberorum perdurat etiam post obitum patris , tametsi filiorū numerus minuatur , dummodo in superstitibus maneat communio.*
5 *Moniales supernumerariæ non occupant locum numerariorum, etiam respectu eleemosynæ .*
6 *Agumentum intrinsecum quomodo differat ab extrinseco.*
7 *Pontis forma, vel canalium, aut cuniculorum,quādo non mutatur,licet in eleuatione maior impensa requiratur, semper obligatus ad manutentionem pontis tenetur.*

PROVIDIT pius quidam testator
in euentum fideicommissi ab eo
præordinati , quod erigeretur
Monasterium,in quod reciperen-
tur sexdecim Moniales absque do
te alendæ ex suis bonis in testamento designa-
tis,aucti sunt deinceps bonorum relictorū red-
ditus , sufficientes præterea oneri ferendo etiā
pro receptione aliarum duarum Monialium ,
quæritur num supranumerariæ sint admitten-
dæ,& absque dote.

Circa quam quæstionem teneo , quod non ,
tum ob vim dispositionis limitatæ , vt habetur
in auth.vt determin.sit num.cler.ibique Angel.
tum,quia in ecclesia numerata,habenteque cer
tum numerum canonicorum , & præbendario-
1 rum reprobata est creatio † canonicorum super
numerariorum,iuxta normam Concilij Latera-
nē.de quo in c.dilectus,il primo,& in c.dilecto,
de præben.Franc.Marc. decis.16.nu.2.par.1. &
decis.476.nu.1.par.2. stringitur difficultas, ex
2 eo,q̄a sicuti canonici supernumerarij, † nō gau
dent priuilegio numerariorum , nec rumpitur
numerus,neque fit præiudicium aliquod ordi-
narijs,neque numerariorum locum occupant ,
Franc.Marc.decis.384.nu.5.& decis.1045.par.
1.quod facit in materia immunitatis, ob nume
rum 12.liberorum,ne fiat iactura huius benefi-
cij,quàmuis vnus ex filijs supranumerarijs no-
lit stare in communione cum alijs , & tamen d.
priuilegium , quoad alios intra numerum,cum
4 sit † beneficium fauorabile latissimā suscipiens
interpretationem , durat etiā post obitū patris,
manente cōione iuxta censuram nouæ cōnst.tit.
de iure immunit.Alb.cons.794.vol.4.& Thesa.
deci.262.facit quoq; pro virginibus Deo omni
potēti dicādis,quę pro ingressu,quatenus intra
numerū,consignant titulo dotis scut.400.vltra
apparatum , atq; liuellum durante vita, quate-
nus verò supra numerum recipi contingat ad
duplicatam dotem tenentur, & tamen supranu
merariæ iam admissæ non subrogantur in lo-
5 cum numerariorum † posteà deficiētium,quoad

Digitized by Google

hoc, ne altera virgo loco mortuæ Monialis admittatur cum sola dote ordinaria Ducatorum 400. alioqui cõfunderetur laudabilis hic ordo veluti auditum est sapienter (vt semper) decretũ fuisse in vrbe per Absolutissimos Patres huic muneri Præfectos. Accedant quoque rationes, Glo. in c. quanto, ver. indulgemus, de censib. Nec mutat text. in c. cum M. Ferrariensis, de cõstit. sicuti si diminutæ essent facultates, nec aliũ dè posset suppleri defectus, minui quoq; deberet authoritate superioris numerus taxatus a Testatore ad ratam; Glo. vlt. in d. c. quanto, & nihilominus sine dote pauciores essent recipiendæ. Berret. cons. 116. omnis namque dispositio debet intelligi rebus sic stantibus. vug. l. quod Seruius. ff. de cond. caus. dat. Ias. in l. vlt. num. 6. C. de verb. signi. Dec. cons. 335. His tamen responderi non incongrue potest cum Cepha, conf. 273. per tot. vol. 2. & nouissimè per
6 Iallong. racemation. 61. scilicet; † Distinguẽdo incrementum intrinsecum ab extrinseco. Nam idem redditus debetur Monasterio, etiamsi augeatur numerus canonicorum per capita extrinseca; secus in augmento intrinseco; exemplum præ cęteris illud est in promissione susceptæ manutenẽdi canales, vel formulã. † Modo ob
7 plenitudinem aquarum, aut earum profunditatem pons debet eleuari, atque superinde requiruntur maiores impensæ, adhuc tamen tenetur ille promissor manutenere pontem sine conside rat. Ratæ, quia pontis forma non mutatur, & il la ampliatio intelligitur intrinseca, secus si ex longitudine ampliaretur, quia hęc ampliatio dicitur extrinseca, Angel. in l. si seruitus imposita. ff. de seruit. vrb. præd. Salic. in l. non modus. C. de seruit. Cephal. d. loco num. 12.

QVÆSTIO CLXXXI.

ARGVMENTVM.

Filius pro supplemento legitimę agit pro rata contra hæredem & cõtra legatarios seu institutos in re certa, sed frequentius est placitum DD. vt aduersus solum hæredem sit agendum.

SVMMARIA.

1 *Legitimæ supplementum debet refici per solum hæredem.*
2 *Filius pro supplemento legitimæ, an habeat optionem agendi contra quem maluerit, hæredem scilicet, aut legatarium.*
3 *Tertius possessor, an possit à filio conueniri pro supplemento legitimæ.*
4 *Legitima diuiditur inter filios vtriusque sexus pro rata.*
5 *Legitima nepotum præmortuo patre quanta sit in bonis aui.*
6 *Legitima, an sit maior, vel minor, an computetur in numero liberorum, qui est in vtero, etiam eueniente ante natiuitatem casu.*

Q VIS non est examen illius quæstionis, an pro supplemento legitimæ filius teneatur dirigere aciem dũtaxat aduersus hæredem; vel debeat simul pulsare legatarios pro rata bonorum, siue institutos in re certa, qui sunt legatariorũ loco: etenim aliquibus placuit vtrunq; esse conueniendũ pro rata, vt habetur apud Bart. & Angel. in l. in quartam, ff. ad l. Falcid. Bald. in l. suos quoq;, in princ. ff. de hæred. instit. & in auth. Presbyteros, C. de episcop. & cler. per tex. in l. si ex patronis, in princ. & in l. si libertus, ff. de bon. lib. iuncta l. scimus, §. refectionem, C. de inoff. testam. cum adductis à Peregr. de fideicom. artic. 36. col. vlt. etiam si agatur de relictis ad pias causas. Bar. cons. 34. n. 3. lib. 1. Alijs vero arrisit ea sententia, quod ad-
1 uersus † solum hæredem sit agendũ, per tex. in §. cæterum. Auth. vt cum de appellat. cognoscit. sic Alex. consil. 134. nu. 4. vol. 4. vbi ait hanc esse magis communem opinionem, Caball. cõsil.
2 28. col. vlt. Nos autem decet amplexari † distinctionem Castr. cons. 208. num. 1. vol. 2. vbi ait, quod si legata consistunt in speciebus obtinet prius illa sententia, quæ vtrumque conueniendum esse statuit, quamuis per condictionem l. omni modo, C. de inoff. testam. sit facta potestas filio, qui non curat habere partem in singulis rebus agendi contra solum hæredem, qui idcirco nõ poterit conueniri quod ipsum tantummodo grauet, non et legatarios, quoniam, & si legatarios hanc ob causam vexassent certamine iudiciali, per indirectum etiam hæres grauaretur. At si legata consistunt in quantitatibus iam solutis, non est, quod legatarij, qui suum receperunt, conueniantur, quasi consumpta probabiliter pecunia saltem per immixtionẽ, Capra cons. 48. num. 2. & 3. nisi incaute soluisset hæres, aut soluendo non esset, nec in hereditate quidpiam aliud reperiretur, l. nisi. §. quamuis, ff. si cui plus, quam per leg. Falcid. Alex. in l. quærebatur, ad fin. ff. ad leg. Falcid. Ias. in l. 2. §. si quid ex testã, nu. 3. ff. de condict. indeb. Crau. consil. 109. nu. 5. & 6. vtque iuxtà nostras lucubrationes tract. de remedijs subsidiarijs: Remed. 57. Illation.
3 secunda. Fallit quoad tertios † possessores rerum nõ hæreditariarum tempore mortis parentis, qui non possunt à filio conueniri, Crau. d. consil. 109. nu. 5. vsque ad finem. Caball. dict. conf 28. Pro coronide accedat, quod cũ quarta legitimaria sit aliquando triens, quando filij nõ essent

Digitized by Google

essent plures quattuor, interdum dimidia, quando filij sunt supra quattuor diuidenda
4 † pro rata inter omnes vtriusque sexus, authen. nouissima, vbi glos. & Ias. C. de inofficios. testam. & in authen. de trient. & semiss. in princ. atq; ita in nepotibus in bonis aui succedentibus mortuo patre, quia eorum legitima non regulatur secū-
5 dum † personam patris, sed pro rata personarum superexistentium, idest, secundum nepotū numerum, vt in capita admittantur, nisi concurrant cum patruo, vel nisi sint progeniti ex diuersis parentibus, quibus duobus casibus fit successio in stirpes, Castr. consil. 177. lib. primo, &
6 Alexand. consil. 63. volum. 2. adhuc in † numero filiorum computatur venter prægnans, vt legitima sit triēs, vel semis (sicut & c. [illegible] l. 1. & l. fi. ff. & C. de bon. dam. Pereg. de iur. fisc. proficit ad lib. 5. tit. primo, n. 40. & 41. per reg. l. qui in vtero, ff. de stat. ho. etiam si euenerit casus ante natiuitatem, in quo sit reseruanda legitima filijs, Barto. consil. 22. lib. primo, vt ob patris delictū quod facit locū esse cōfiscationi omniū bonorū reseruata legitima descēdentibus, sicuti ascendētib. vt in nouis const. tit. de iur. fisc. §. oīum, de quare agit Rol. a Vall. cons. 97. vol. 2. Berter. cōsil. 52. Iul. Clar. in praxi crimin. §. vlt. quæst. 78. numero. 26. & Peregr. dict. loco, numero. 37. cum seq.

QVÆSTIO CLXXXII.

ARGVMENTVM.

Locator aliquando cogitur supplere conductori pro rata temporis quo is fuit impeditus vti frui re locata ad certum tempus.

SVMMARIA.

1 *Locator an reintegrare teneatur conductorem pro rata temporis, & nu. 9.*
2 *Argumentum de tempore ad rem validum aliquando.*
3 *Euictio in re locata, quando oneret locantem, vel illum eximat.*
4 *Tempus non recipit regulariter functionem alterius temporis.*
5 *Temporis pactum dicitur pactum formæ.*
6 *Coacervatio temporum, vel summarum vtilis, & permissa in fauorabilibus, & quomodo.*
7 *Tempus conuentionale currit etiam impedito sine illa restitutionis ope, non etiam legale.*
8 *Temporis reintegrationi, quando locus sit, vel subrogationi, vel suppletioni, num. 12.*
10 *Denuntiatio conductoris de impedimento, an & quando fiat.*
11 *Tempus consumptum in necessaria domus locatæ refectione, an sit conductori etiam inuito reintegrandum.*

N locatio ad nouennium obliget locatorem alias habentem liberā rerum administrationem ad sup-
1 plendum pro † rata temporis, quo conductor sine culpa fuit impeditus, vti & frui, ita vt si impedimentum perdurauit biennio, quia modicum non esset considerabile, Bero. cons. 140. num. 38. volum. primo, protendatur vlterius ad alios duos annos immediate sequentes finem locationis, & prima fronte videretur decidendum fauore conductoris, vt sit locus reintegrationi secundum conuentionem habitam super pensione locationis finitæ, veluti tradit Rom. consi. 432. num. 4. quem-
2 admodum † arguendo de tempore ad rem, & e contra, si contingat euictio in ædibus locatis, ob quam non possit conductor habitare, tunc
3 prouisum est, quod locator liberetur præstādo habitationem æque idoneam, Castrens. in l. si quis domum, ff. locat. Curt. de locat. parte 2. titu. de euiction. in principio; imo primum omnium tenetur locator petere ab euincēte, vt eā relinquat toto tempore locationis pro eadem pensione, alias si neutrum præstare poterit locator, tenebitur remittere conductori de pensione pro rata temporis, Molina. de contractibus, disputat. 493. num. 8. Ante alios Bald. consilio. 364. & 366. volum. 1. Surd. cons. 512. volum. 4. Bero. consil. 157. num. 17. cum seq. volum. primo. At pro locatore facit imprimis inductio, l. si vsusfructus, ff. de vsufruct. legat. cum adductis per Bar. in l. si prius, num. 30. ff. de nou. ope. nuncia. Bald. in l. liberti, libertæque, C. de oper. lib. & Abb. consi. 93. lib. primo, vbi multimode
4 probatur, † tempus non recipere functionem alterius temporis quod reincidit in idem vt vnū tempus non possit suppleri, vel subrogari pro altero. Monter. decis. Aragon. 20. numer. 31. cum
5 seqq. quādoquidem pactum † temporis sit pactum formæ, & consequenter dat esse rei, vt in fideiussore pro certo tempore obligato, in procuratore constituto ad certam diem, in famulo conducto ad seruiendum pro certo tempore, & in pacto retrouendendi intra certum tempus, probat Fuluius Pacian. tractat. de probation. libro primo, cap. 32. nu. 10. & deinceps. Accedit,
6 quod † coaceruatio temporum aut summarum non fit nisi ob fauorem publicum aut libertatis. Alexan. consil. 135. volum. 5. & in alia materia fauorabili, vt supra, quæstio. 121. ad fin. non vt tunc, sed vt nunc, Bal. consil. 46. nu. 3. vol. 5. Calder. consil. 2. de constit. Anchar. consil. 123.
7 Corroboratur hæc opinio ex eo, quod † tempus conuentionale currit etiam impedito absq; illa restauratione, quicquid sit in legali. cap. fin. de

Digitized by Google

Teste Angel.Perusin. consil.149. per tot. Quid
5 autem intelligatur pro † fortalitio explicat Rimin.iun.consil.32.vol.1.& Abb.consil.640.volum.4. Quod mirifice confert ad interpretationem Nouar. Constit, Mediolani, de iur.fisc.§.
6 omnib. † prohibitiuarũ, sine Principis expressa licentia alienationum quorumcunq; fortalitiorum, etiã ex causa dotis, & in vltima voluntate; imo eo iure cautum est diserte, qd fortalitia nõ transeunt extra propriam agnationem. Nec potest intelligi fortalitium, quod non habet fossas, neque alia requisita, sed solum portam cum ponte, instar loci derelicti, vt sunt castra, & arces in villis directæ, de quibus dici meritio potest, Nunc seges est vbi Troia fuit. Præstat insuper hæc inuestigatio in causa spolij, in qua non assuescit admitti quæstio dominij, & tamen se-
7 cus est, quando ageret de recuperatione † arcis, turris magnæ, vel castri vel fortalitij. Cast. Ias. & Iacob. de Sanct. Georgio, in l.4.C.de edicto diui Adrian. Boer.decis.238.cum adductis per Gabr. suis communibus, tit.de restitu.spol. conclus.prima, num.134.& quinque seqq. Adiungitur Peregr.consil.2.num.14.vol.1.& Sac-
8 ca insignis I.C.consi.3.num.75.quia scandali timore cessat purgandi spolij necessitas, Bursat. consil.343.num.62.volum.4. nisi vtraque pars esset sub potẽtissimo Rege nostro, veluti ex Angel.Castr. & alijs, concludit Surd.de alim.titu. 9.quæst.37.num.13.

QVÆSTIO CLXXXIV.

ARGVMENTVM.

Filiusfam. post obitum patris confert pecuniam, cum qua in vita patris fuit negotiatus alijs cohæredibus pro eorum ratis, & aliquando lucrum inter eos diuiditur.

SVMMARIA.

1 *Filiusfam. ex negociatione pecunia paterna confert mortuo patre pro rata pecuniam, & aliquando lucri partem.*

2 *Res empta ex pecunia paterna, vel mariti fit illius cuius nomine constat fuisse emptam si tradita sit ei possessio.*

3 *Filius non emancipatus seorsim tamen habitans, si aliqua prædia, vel ædes, vel quidpiam aliud acquisierit, quomodo sit diuidendum cum patre, vel eo mortuo cum fratribus, solertissima distinctione demonstratur.*

4 *Acquisita per filiumfam. Notarium, Aduocatum, vel publice docentem in Gymnasio, vel clericum an dici debeant quasi castrense peculium, vel aduentitium.*

5 *Acquisita per tutorem, vel administratorem cui applicentur, vel debeantur.*

6 *Acquisita per matrem viduam an sint eiusdem præcipua.*

Filiusfamilias, qui ex pecunia patris nomine suo emit, tenetur post obitum patris cõferre pecuniam alijs cohære-
1 dibus pro † eorum rata. Castren.in l.cum oporteret, C.de bon.quæ lib.Bero.quæst.46. Rip.de success.ab intest.respons.primo, part.2. vbi docte distinguit, Bart.in l.Titium, & Mæuiũ, §.altero, ff.de administr. tut. siue cum patre habitauerit, siue non, Soc.cons.61.col.pen. vol.4. Rol.a Vall. consil.90. num.21. vol.2. Res autẽ
2 perempta est † cum tota sua causa ipsius acquirentis præcipua, sicuti obseruatur in marito nomine vxoris emente prædium, cui præterea sit tradita possessio d.nomine, quo casu ob vehemẽtem suspicionem donationis alioqui prohibita inter coniuges, non potest agi contra mulierem ad bonorum recuperationẽ, sed ad pretium duntaxat, quod abest a viro, Bar. in l.etsi instrumẽta, C.de fid.instr. lib.10. Craue.consil. 81.num.4. Gabr. suis communibus, tit. de præsumpt.conclus.15. num.14. Granut.Theorem. 14.nu.4. lib.primo. Atqui in vita patris quoad filium non emancipatum seorsim tamẽ habitãtẽ distinguuntur tres casus: primus est quando constat, quod filius acquisiuit cum patris capitali, secundus, quando liquet, quod quæsiuit sine capitali, tertius est, quando dubitatur, an capitale prouenerit a patre, vel aliunde; primo ca-
3 su † medietas attribuitur forti, alia dimidia industriæ personali debetur, sicque diuisio secũdum quod meretur pecunia, & merentur operæ. Bart.& Bald.in d.l.cum oporter, Abb.consil. 36.volum.2. Altero casu acquisita sunt aduentitia, non profectitia, idcirco vsusfructus est patris, dum est in humanis rebus, nec collationis necessitas huc intrat post mortem patris, d.l.cũ oporter, Alex.consil.133.num.3.vol.7. nisi constet, quod filius est negotiatus nomine patris, Corn.consil.285.num.2. & 3.vol. primo, Socr. sen.consil.192.num.1. volu.2. tertium casum, subdistinguo ad mentem Alex.d.consi.133.nu. 6.& Panorm.d.consil.36.col.2. vbi consideratur paupertas parentis, & industria filij: quo casu præualet industria filij; e contra vero, quando parens esset diues, & filius parum diligens, tunc sumitur coniectura, quod fuerit acquisitũ de bonis patris: in dubio autem adhuc distinguere soleo sic; Aut resultat delictũ, forte quia filius erat administrator bonorum paternorum, ob decrepitatem patris, aut infirmitatem & ta-

Digitized by Google

&tamen emit nomine suo, & tunc idem diffinirem, quod proximè proposui; aut non resultat aliquod delictum, quo casu idem iudicatur, quod de bonis aduentitijs, l.1. vbi latè Pinell. C. de bon. mat. veluti in acquisitis per filiũ
4 notarium, quæ secundum communiorem opinionem non constituunt peculium quasi Castrẽse, sed aduentitium, secus in acquisitis per filiũfamilias I.C. publicè profitentem in Gymnasio publico, aut magistratum gerentem cum salario de publico; vel per aduocatum à clientulis, quæ conficiunt peculium quasi Castrense, ideo sunt præcipua filij in totum, etiam viuẽte patre: Alex. d. consf. 133. nu. 3. & deinceps, Corn. consi. 181. vol. 3. Rol. a Vall. consf. 90. nu. 8. & 23. vol. 2. Mascard. de prob. conclus. 221. Menoch. præsumpt. 50. lib. 3. vel per clericum, in quo dicitur quasi castrense, etiam quod aliàs apud laicum esset aduentitium. Hostiens. de pecul. cler. nu. 3. & venerab. Pater Lessius, tract. de iust. & iur. ca. 4. lib. 2. dubit. 3. Mar. Ant. resolut. 112. casu 18. li. 1. Nec prorsus dissimile est, quod scribit Bal.
5 consf. 109. vol. 2. de acquisitis per † tutorem, cui applicentur, & quid in alijs administratoribus non mediocriter ditatis, postquam administrãt bona aliena, adeũdus est Crau. cõs. 129. Masca. de prob. concl. 1392. nu. 11. cum seqq. Sur. deci. 15. nu. 27. Menoch. præsumpt. 28. libr. 5. atque
6 Farinac. consf. 96. præsertim verò de matre † vidua, cui possidenti sufficit, quod filij non probent emptum prædium ex pecunia illorũ, alias statur coniecturis, nimirum, si filij erãt diuites, & mater inops, quæ bona administrabat, præsumitur de bonis filiorum acquisiuisse, è contra, si mater erat industria, & pupilli pauperes, præsumitur potius ex industria acquisiuisse, optimè Bal. consi. 137. nu. 1. vol. 5.

QVÆSTIO CLXXXV.

ARGVMENTVM.

Conducentes aquas, vel aquis vtentes tenentur inter eos pro rata, quamuis insolidum conueniri possint.

SVMMARIA.

1 *Aquis vtentes quando pro rata teneantur, vel insolidum conueniantur, vt nu. 9.*
2 *Opus est quoddam indiuiduum.*
3 *Aquaductus diuisio fit pro rata, idest pro numero iugationis fundi.*
4 *Contributionis indoles quænam sit.*
5 *Fossata à quibus purganda & restituenda.*
6 *Aqua pluuialis quando licitè immittatur in fundum alienum vel iure arceri queat.*
7 *Riuus an possit dilatari vel excauari vel deprimi in præiudiciũ illius cui debetur seruitus prædialis.*
8 *Aquarum scolaticiarum cursus diuturnus quando considerabilis.*

VADE notandũ est in praxi, quod plures consortes conducentes aquas, vel vtentes aquis ad manutentionem pontium, aggerum, soratoriorum, cuniculorum, & huiusmodi, possunt insolidum conueniri, licet
1 inter eos pro rata † teneantur sociorum instar, arg. l. fideicommissa, §. si in opere, ff. de leg. 3. l. in executione, ff. de verb. oblig. Laderch. consi. 146. nu. 5. & clarius Horat. Carpan. ad statut. Med. par. 2. c. 247. nu. 52. cum seq. vbi adducit
2 rationem hanc; quia opus † est quoddam indiuiduum cum non tantam vtilitatem afferat fabricando partem, quantam est allatura con-
3 structio totius; Nec obstat, quod diuisio † aquę ductus fit pro rata, idest, pro numero iugationis fundi, non pro illius necessitate, ita vt debeãtur aquæ primis possessionibus, Paris. cõs. 113. nu. 17. vol. 1. si concedãtur duodecim vnciæ aquarum tribus, quorum vnus habeat fundum trium iugerum, alius prædium quatuor perticarum, alter vero proprietatem quinque iugerũ, sed fundus ille trium perticarum valdè sitiat, ita vt indigeat tanta aquarum quantitate, quãtam requirit prædiũ maioris numeri perticatus; Nihilominus aquarum diuisio fit tantummodo ad ratam iugationis vniuscuiusque fundi, Ias. cons. 84. lib. 3. Menoch. de arbr. iud. casu
4 128. n. 2. igitur idem in contributionis † incommodo ob commensurationis æquitatem omnibus perspectam, quoniam respondetur procedere, quoad eos consortes, non quoad tertios, in quorum bonis sunt facti aquæductus, cuniculi, pontes, valla, aggeres, clusę, aliaq; ædificia, seeu opera, quos insolidum pulsari posse diximus, etiam si ad eos deuenissent aquæ titulo successionis vniuersalis, quo pacto declarantur omnia iura, quibus cautum est, quod cohæredes duntaxat pro rata teneantur, ne habeant locum in indiuisis, qualis est obligatio, vel promissio operis, l. 1. C. si cert. pet. Bart. ad l. stipulationes non diuiduntur, nu. 25. ff. de verb. oblig. de qua re latius supra institi, q. 23. Ampliatur etiam in
5 purgatione, & refectione fossatorum facienda per habentem seruitutem aquæ ducendæ, & dominus fundi seruientis tenetur solum ad patiẽtiam; Rip. de interd. respons. 7. nu. 14. par. 2. Fal-
6 lit, quoad immittendam aquam † pluuialem in fundum alienum citra cursum naturalem, quia hoc non licet mediante opere manufacto, sine speciali seruitute, etiam ad inundationẽ proprij fundi vitandam, l. 1. §. item secundum, ff. de acq. plu. arc. Rip. d. loco nu. 3. & 4. Aretin. consi. 30. Bero.

Digitized by Google

30. Bero.conf.143. vol.3. & Anguill.consil.49. vbi latissimè de actione aquæ pluuiæ arcendæ,
7 immò nec potest dilatari riuus, † nec excauari vltra solitum, aut deprimi nec mutari in præiudicium alterius, vt doctè edisserit Iallong.racemation.60.61.& 62. nisi præiudicium sit modicum, vel nisi aliter sit conuentum, Rip.d.loco Franc. Marc.decis.561.& 597.par.1. Declarando, vt supra habetur in hoc opusculo, q.132.
8 idemque etiam de aquis † emissorijs vulgo scolaticijs sponte sua collabentibus ad prædia inferiora, quæ sicuti non tribuunt ius inferioribus, etiam per cursum annorum mille, ita non grauant dominos fundorum superiorũ ad aliquid, Rot.Rom.decis.164.par.2.in nouiss. Paris.consi.112.vol.1. Morot.cons.8.& Rim.iun. consil. 97.vol.1. dummodo sint causatæ ex fontanilib. ita scaturientes, & descendentes circa opus manufactum, alioqui secus, vt ibi. Fallit quoq; quando essent plures conducentes aquas, † illisque
9 gaudentes, quorum vnus esset anterior, alter posterior, quibus prætereà esset facta potestas trãseundi per eadem loca cum diuersis aquæductibus, seu formulis, & cuniculis, nec scientia haberetur, quis sit posterior, & quis anterior, cum alias posterior esset conueniendus: quoniã tunc domini prædiorum seruientium possunt declamare, Nobis deficit probatio, nõ autẽ ius, vulg. l.duo sunt Titij, ff.de testam.tut. nisi fortè omnes simul conueniantur, vt præuideant communibus sumptibus arbitrio boni viri, refectionib. pontium, aggerum, cuniculorum, & fossatorũ, cum prius fuerint fundi, & bona, quàm formarentur aquæductus, vnde colligitur certitudo facti, licet adsit incertitudo personarum, deinde inter dominos aquarum dirimatur controuersia anterioritatis, vel posterioritatis, Carpa. d.loco nu.55.

QVÆSTIO CLXXXVI.

ARGVMENTVM.

Vniuersitate dissoluta vel collegio diruto bona vniuersitatis vel collegij distribuuntur inter omnes de collegio, vel de vniuersitate pro rata.

SVMMARIA.

1 *Vniuersitatis bona aut collegij quando distribuantur pro rata inter illos de collegio, seu de vniuersitate, si dissoluta sit vniuersitas, vel dirutum sit collegium, & nu.3.5.& 7.*
2 *Decocti bona quomodo inter creditores partienda.*
4 *Peregrini opinio de iure fisci, lib.3.tit.12.nu.pen. & vlt.confutata.*
6 *Titulum non aufert calamitas facti.*
8 *Vniuersitatis ecclesiasticæ dissolutæ bona quomodo diuidenda.*

Væritur quid agendum de bonis vniuersitatis, vel collegij quando dissoluta esset vniuersitas, vel dirutum collegium, & concludit Rom. cons.89. quod debent distribui omnibus de collegio, seu de vniuersitate, non æqualiter, sed proportionabiliter secun-
1 dum ratam, † ad quam quilibet concurrebat in onere collegij, vel vniuersitatis, facit l.1. cũ gl. & l.3.ff.de colleg.illic. atque glo.in l.sicuti, §.1. ver.non debetur, ff.quod cuiusque vniuersit. in
2 simili, qñ bona debitoris decocti, † seu rupti assignantur creditoribus inter se diuidenda, debet fieri diuisio, non æqualiter, sed proportionabiliter pro rata cuiuslibet creditoris; Rom.d. cons.89.ad fin. citra præiudicium creditorum hypothecariorum, l.pro officio, C.de bon.aut. iud. pos. Neq; facessit negotium consideratio Peregr. de iur. fisci, lib.3.tit.12.nu.pen. & vlt.
3 cõcludẽtis in † casu collegij illiciti, seu reprobati, postea destructi, aut dissoluti auctoritate superioris, dici vacãtia bona cõsequenter ad fiscũ pertinere, quoniam aperto marte pugnat d.l.3. & locus d.gl. in ver.non debetur, atq; ratio cau-
4 sæ redactæ ad non causam, vt in terminis † reijcit hanc Peregr.opin. Losæus tract.de iur.vniuers.par.1.c.2.nu.85. declarandã tamen crederem prædictam conclusionem, ne obtineret, quã-
5 do destructa † esset vniuersitas casu fortuito, veluti alluuione vel terræmotu, vel ob mortalitatem hominũ, & viget spes reædificationis, vel renouationis, quicquid sit, quando facto superioris ob aliquod delictum destruitur, quando
6 quidem facti calamitas titulum † non auferat, nec nomen interimat. Innoc.in c. cum ex iniuncto, nu.2.de no.op.nunt. qñ vero de iure † vni-
7 uersitas dissoluitur, titulus omnino annullatur, vndè omnia priuilegia pereunt, quia desinit esse talis actu, & habitu, Bald.cons.311.vol.3. & cons.321.vol.4. Losæus, d.tract.par.1.c.1.num. 35. quod si ageretur de bonis vniuersitatis ec-
8 clesiasticæ † postea dissolutæ, non fit diuisio, nec distributio modo supradicto, sed bona remanent ecclesiæ in pios vsus conuertenda, Fed. de Sen.cons.282. cum semel Deo sint dicata, c. semel, de reg.iur.in 6.

QVÆSTIO CLXXXVII.

ARGVMENTVM.

Locatori aliquando competit beneficium l.ædem, C.locat. pro rata necessitatis vsus domus locatæ.

Digitized by Google

SVMMARIA.

1 *Locatoris necessitas circa vsum domus locatæ quomodo consideretur.*

2 *Locator indigens dumtaxat parte domus locatæ numquid possit cogere conductorem ad sibi relaxandam illam ratam partem.*

3 *Locatoris hæres an vtatur beneficio l.ædem, C.locat.*

4 *Successor singularis an habeat beneficium l.ædem, C.locat.*

5 *Conductor prædij rustici an possit expelli per locatorē prętextu necessarij vsus, ex l.ędem, C.locat.*

6 *Habitare quis intelligatur cum aliquo, vel in aliquo loco.*

7 *Statutum Papiæ, 119. de modo, & forma obligandi filiumfam. quomodo interpretandum.*

HABETVR in l.ædem, C.loca. multiplex euentus locationis ante tēpus inter conductorem, & locatorem conuentum, præcipuè verò, 1 quando locator † indiget domo pro vsu suo, quæ necessitas tempore contractus verisimiliter non potuit præuideri, veluti si vxorem duxit, quod tēpore contractus non sperabat, atque ad habitandum cum ea est sibi necessaria domus locata, cum aliam commodā ad id non habeat, sic si insperatè nurum acquireret ex matrimonio filij, cum vtrobi sit dura separatio inter prędictas personas, vel si domus in qua locator habitabat, inopinatam ruinam admiserit, nec tuto posse habitari constet, vel ēt si locatoris superueniat dignitas, ob quam maiori indigeat familia, quapropter sit ei necessaria ad habitandum domus locata, vt de his extat c.propter sterilitatem, §.verum, extra de locat. eo ver. præstari, q.c.30.nu.3. Aluar. Vallas. de iur. emphyt. q.22.nu.3. cum seqq. Caroc. de locat. par.2.tit. de recusationibus, num.1. cum seqq. paruæ editionis, & Gab. suis communibus tit. de locat. & conduct. conclusio.3. vbi limitat hanc propositionem tripliciter, mox vocantur in controuersiam duo, alterum, quid sit dicendum, si locator sit vicinus omnino ædibus proprijs, & non indigeat tota domo locata, vtrum 2 pro rata † necessitatis tantum habeat locum, d. l.ædem, dispositio, aliud est, an si tempore locationis locator indigebat aliqua ex parte domo quam locabat, postea insperatæ accrescit valdè illius necessitas, possit adhuc expellere conductorem, quoad primum punctū dixerim non posse iudicari secundum intentionē locatoris, etiam quod domus reciperet commodam diuisionem non obstante regula leg. quæ de tota, ff. de rei vend. tum quia nemo cogitur inuitus stare in communione, tum etiam quia contractus reputatur quid indiuiduum, Bal. cons.475. vol. 1. Pedroc. latissimè in resp. de interpræt. cōtrac. nu.641. cum seq. Respectu secūdi assentior intētioni locatoris, cū Aluar. Vallas. & Barbat. quos refert Molin. de contractib. disput.499. nu.10. 3 quæ omnia procedunt etiam quod hæredē † locatoris, non quoad habentem causam tit. singu 4 lari, † Corn. cōs.103. nu.14. cum seq. vol.2. ex Burs. cons.422. vol.4. & Surd. præclarè cōs.103. n.10. vol.1. vbi sub nu.15. dubitat ēt circa hæredē, excipiuntur tamen prædiorum rusticorum 5 † conductores, cum sit priuilegium iure humano concessum domibus etiam contra personas priuilegiatas, quibus ædes reperiuntur locatæ, idcirco non extenditur ad alia prędia, Gomez. uar. resol. to.2. c.3. nu.6. Mol. d. loco: pręterea quod etiam in alijs argumētis permagna solet constitui differentia inter locationem prędij urbani, & locationem prędij rustici, Rip. de priuil. contrac. caus. pręst. nu.26. & Surd. cons.34. nu.14. uol.1. declarantur prędicta, ne procedāt, quando decreto superioris cautum esset in gratiam officialium habitantium in aliqua ciuitatate, ut non expelluntur etiam pro usu suo, Bal. 6 cons.234. uol.1. intelligendo habitare eum, qui ibi prandet, ibi cubat, ibi dormit, uel etiam pro habitatione diei tantum; Bal. cōs.234. uol.1. unde 7 statutū nostrū Ticinense † 119. in ciuilib. habilitans filiumfa. ad contrahendū, & se obligandum, qui gerit se pro patrefam. & stat separatus a patre, ac tanquam separatus à patre contrahit non habet locū in filiumfamilias, qui se gerit, tā quam paterfa. sed uitam uiuit cum patre ēt si aliquando seorsum habitaret, quia nō dicitur habitare, qui seorsum, & omnino seorsum habitat, Bal. d loco nu.1. Rol. à Val. cons.54. nu.23. uol. 3. Hond. cons.4. nu.58. uol.2. statutiq; oēs qualitates sunt ad unguem probandę ab utente beneficio illius, alioqui succūbit, Bar. in l.3. §. quod autem ait prętor, ff. ne quid in loc. pub. Surd. planè, cons.248. nu.19. & decis.305. nu.41.

QVÆSTIO CLXXXVIII.

ARGVMENTVM.

Subrogatio bonorum emptorū ex pretio rei fideicōmissariæ fit pro rata in casibus in quibus habet locum ipsa subrogatio.

SVMMARIA.

1 *Subrogata quando censeantur bona acquisita per grauatum loco alienarum quæ erant vinculata fideicommisso & nu.4. & 5.*

2 *Pretium an subrogetur loco rei, & econtra in vniuersalibus.*

3 *Fingere non pōt homo, nisi in eiusdem præiudiciū.*

6 *Implicationem conuentionalem, vel aliter debitam*

oportet

oportet fieri in loco prouinciæ, nõ remoto, immò in eodem territorio.

7 *Permutatio, & acceptio in solutum adæquantur emptioni in argumento subrogationis.*

ISSENTIVNT etiam in eo nostrates, an bona empta per hæredem grauatum, aut per fideicommissarium ex pretio bonorum fideicommissorum ab altero eorũ
1 alienatorum censeri debeant subrogata † loco fideicommissi alienati, quandoquidem pro opinione affirmatiua vrgeat tex. in l. Imperator, §. fin. cum duabus ll. seqq. ff. de leg. 2. l. si rem & pretium, ff. de petit. hæred. l. si cum dotem, §. vltimo, ff. sol. mat. Anch. cons. 421. Alex. consi. 49. lib. 3. Cra. cons. 295. nu. 5. & cons. 609. in princ. Soc. sen. cons. 36. & 42. vol. 3. Soc. iun. consi. 58. lib. 2. latissimè Cephal. cons. 615. nu. 3. & deinceps, Alb. cons. 97. Marz. cons. 22. Pereg. de fideicommiss. art. 39. nu. 12. & art. 40. num. 44. ex eo
2 potissimum medio, quod in vniuersalibus † pretium succedat loco rei, d. l. si rem, & pretium, cũ adductis per nos remed. 61. tractat. de remed. subsid. atqui pro opinione negatiua facit tex. in l. sed & si lege, §. 1. ff. de petit. hæred. l. venditor ex hæreditate, ff. de hæred. vel action. vend. iuncta l. Labeo, & Sabinus, ff. de verb. sig. quibus legibus fit perspicuũ, quod res non succedit loco pretij, vnde res empta ex pecunia mea non fit mea, l. ex pecunia, C. de iur. dot. l. si ex pecunia, & l. si vt proponis, C. de rei vend. Petr. Rauen.
3 singul. 601. nec homo potest fingere, † quod vna res sit altera, quamuis valeat fictio in damnum suum, Alex. cons. 158. nu. 10. vol. 2. Crau. consil. 973. nu. 7. & 8. & apud nos tract. de fiction. varijs in locis, & istam opinionem amplexi sunt multi relati per Tiraq. de retract. lig. §. 52. glos. vnica, nu. 10. & deinceps: Simon de Pretis de interp. vlt. volunt. lib. 3. col. 1. num. 6. vbi respuit Crauettę traditionem alleg. cons. 295. quare aliquibus placuit distinguere inter fideicommissũ
4 † particulare, & inter fideicommissum vniuersale, Tiraq. d. loco nu. 18. & seq. sed reijcitur hęc distinctio præsertim à Cra. d. cons. 973. num. 5. alij vero distinguunt scientem fideicommissi grauamen ab ignorante, id quod non recipitur teste Soc. sen. cons. 16. col. pen. & vlt. vol. 3. alij propterea considerant tempus, quod inter venditionem, & emptionem defluxit, an sit modicũ veluti refert Tiraq. d. loco num. 18. quæ tamen consideratio non est tuta ob rationes superius adductas; quare nostrum esset placitum, vt in altero ex quatuor casibus intelligatur facta subrogatio pro rata tantum, & non vltra, ex Crau.
5 cons. 417. nu. 7. primus est, † quando expresse sic declarasset atque fuisset protestatus fideicõmissarius, Tiraq. d. loco nu. 20. cum seq. secundus est, quando nomine hæreditatis emisset, Ca pra, cons. 88. col. vlt. Surd. cons. 311. nu. 29. vol. 3. vel alię coniecturę legitimę extarent; Molin. de Hisp. primogen. lib. 4. c. 4. nu. 33. Tertius est, quando de licentia testatoris facta esset alienatio bonorũ vinculatorum cum onere inuestiendi illam pecuniam, aut de licentia regia apud nos; cum dispensatione Sen. excellentissimi, ita
6 tamen quod fuit in loco ipsius prouinciæ non remoto, Molin. d. loco nu. 12. & seq. Addo Ego, imò in eodem territorio esse collocandum pretium bonorum abnoxiorum, quemadmodum ipsemet ex Alex. & Bertaz. exposui pactum implicandi pretij in fundo idoneo, tract. de reme. subsid. remed. 59. nu. 13. vltimus est casus in subsidium, vt probaui d. remed. 61. & Castr. consil. 94. vol. 2 Peregr. de fideicom. artic. 40. num. 39. ver. prior, Cumani opinio, & quę diximus de
7 emptione, protenduntur quoque ad † permutationem, & ad acceptionem in solutum, ex Bald. consilio 112. volumine primo, Socin. sen. dict. cons. 36. & Cephal. citato cons. 615. nu. 5.

QVÆSTIO CLXXXIX.

ARGVMENTVM.

Hæredes plures non possunt singuli agere in solidum, nec conueniuntur actione personali, nisi pro rata, quando obligatio est diuidua.

SVMMARIA.

1 *Hæredes non agunt in solidum, nec conueniuntur, nisi pro rata in actione personali, & quando.*

2 *Hæreditas duobus institutis ita tamen quod fructus totius hæreditatis maneant apud executores deputatos donec certum quid soluerint si vnus pro sua rata soluerit, alter non, ille consequitur suam dimidiam.*

3 *Additio erronea nihili facienda.*

4 *Conuentus ab vno ex pluribus hæredibus an validè excipiat de iure alterius.*

5 *Indemnitas quando cohæredi præstanda.*

ICVTI plures hæredes non possunt agere singuli, nisi pro rata, l. planè, ff. fam. ercisc. l. ea quæ, C. co. Bal. cons. 15. nu. 2. lib. 2. ita e conuerso non possunt actione perso-
1 nali conueniri, † nisi pro rata, quando obligatio est diuidua, Ang. consil. 230. col. 3. vnde incidit sermo in duas quæstiones, quarum altera est, quando reperiuntur duo instituti hæredes, ita tamen quod fructus totius hæreditatis maneãt penes executores deputatos, donec certũ quid
2 soluerint, certe si vnus solueret † pro sua rata, alter nequaquam, is qui satisfecit pro sua virili,

X debet

Digitized by Google

debet consequi dimidiam hæreditatis sibi debitę, quia non possunt dici obligati in solidũ, l. pe. §. de illo, ff. de cond. & demon. & in puncto Old. cons. 196. nu. 2. quamquam alias volũtas testatoris sit indiuidua, l. eum qui, ff. de his quib. vt indig. l. quidam eulogio, C. de iur. deliber. Petra Plac. de fideicom. q. 14. nu. 6. id, quod intelligo, quando non repugnaret qualitas facti, vel obtinet, quoad ius compulsionis aduersus alterum cohæredem, Angel. dicto consilio 230. nec potuisset hæres pro parte adire in solidum, imò
3 aditio † erronea nil præstat: Decian. consilio 14. & conuentus ab vno tantum potest oppo-
4 nere † de iure cohæredis: Thesaur. decisione 4. numero vlt. alia est quæstio de tribus ęqualiter institutis hæredibus portione vnius grauata circa solutionem dotis debitę vxori testatoris, nam id cedit lucro aliorum institutorum pro eorum ratis, vnde quilibet ex hæredibus vindicat iure directo tertiam partem, sed is, de cuius portione debet fieri deductio dotis, debet alijs cohæredibus præstare cautionem
5 conseruationis indemnitatis † pro eorum ratis, l. si vni ex cohæredibus, §. idē Papinianus, ff. famil. ercisc. & in terminis cauit Roman. consil. 49.

QVÆSTIO CXC.

ARGVMENTVM.

Colonus fundi venditi duobus respondet vtrique de fructibus pro rata pretij ab vnoquoque soluti.

SVMMARIA.

1 *Colonus duorum dominorum an, & quando vtriq; pro rata pretij teneatur de fructibus respondere.*
2 *Constitutum possessoriũ quid præstet, & quãdo, n. 4.*
3 *Constitutum possessorium quando desinat operari.*
5 *Constitutum antiquius prædominatur.*
6 *Constitutum tribuit remedium reintegrandæ, & spolij.*
7 *Emptoribus duobus eiusdem fundi in solidum, qui simul contendunt pro exactione pensionis quid consilij pro conductore.*

TA demum colonus fundi vendi-
ti duobus tenetur de fructibus re-
1 spondere vtrique † pro rata pretij ab illis soluti, quando vtrique facta esset traditio possessionis, non etiam si vni tantum minime correo credendi, quamuis prius alteri fuisset facta vẽditio, Cor. cons. 8. num. 14. vol. 2. quem refert, & sequitur Caroc. tract. de loca. par. 2. tit. de colon. duorũ, paruæ editionis. siue traditio possessionis esset facta actualiter, siue per constitutum, vt optimè declaratur materia l. quoties, C. de rei vendic per Gabr. suis communibus tir. de emp. & vend conclus. 2. num. 18. addo Port. Imol. cons. 171 Ossasch. decis. 36. nu. 2. Natt. cons. 171. num. 4
2 dummodo concurrant requisita, † quæ habentur apud Ancharan. iun. q. 23. lib. 2. Caball. consil. 142. nu. 131. nisi deindè post constitutum
3 subsequeretur interuersio † possessionis, veluti, quando acquirens alicui possessionem per constitutum alteri postea vendidit, eique verè tradidit possessionem, quoniã primum priuat possessione, & transfert in secundum, quare priori contra eum nulla competit actio, sed contra eius auctorem tantum. Rip. ad l. 1. nu. 7. & seqq. ff. de interd. Grat. cons. 36. nu. 38. lib. 1. & Gabr. d. loco num. 28. cum constitutum, licet tribuat possessionem constitutario, nihilominus si non habet vsum, nec exercitium, nisi incorporaliter
4 † apprehendat, Dec. cons. 400. nu. 8. Sacca consil. 32. nu. 50. In omnem casum, qui nititur constituto, non obtinet, extra casum antiqui facti contra tertium, nisi probata possessione constituentis tempore constituti, Ang. consil. 305. nu. 2. Grat. d. loco, Alex. cons. 108. nu. 2. vol. 6. Bellon. cons. 44. nu. 9. Benint. decis. 48. & decis. Perus. 29. atque 68. & tunc potest constitutarius
5 (modo cõstitutum sit antiquius, † quod semper anteponitur) Dec. in l. contractus, num. 14. cum seqq. ff. de reg. iur. petere se immitti in possessionem, illam recuperando ab occupatore per in-
6 terdictum recuperandæ, ac per † remedium reintegratorium, Thesaur. decis. 38. & 225. Sacca, cons. 1. nu. 63. Gabr. cons. 51. num. 6. vol. 1. Rot. Rom. decis. 725. par. 3. in nouissimis, plenè Turret. decis. Perusin. adiecta consilio. volumine secundo, numero primo, & 48. Declaranda sunt prædicta, ne procedant, quando inter empto-
7 res † litigaretur, quia optimum esset temperamentum, si fiat depositum ambobus citatis, vel altero cum cautione de soluendo, cui de iure, Bartol. in l. litibus, libro quarto, C. de agric. & censit. libro vndecimo, Caroc. dict. tract. part. secunda, titu. ne lit. pendent. id quod assuescit seruari in omni ferè casu dubio, Vincent. de Franch. decisio. 200. part. 1. pariter non procedunt, nisi data validitate constituti, Contard. de momen. possess. in ampliationibus, numero nonagesimoquinto.

QVÆSTIO CXCI.

ARGVMENTVM.

Fideicõmissarius vniuersalis ante restitutionem realem aliquando lucratur fructus pro rata temporis.

SVM-

SVMMARIA.

1 *Fideicommissario quomodo consulatur quando nullus comparet hæres, de cuius manu alioqui deberet accipere fideicommissum etiam notorium, recens, atque clarum, nu. 2.*
3 *Fideicommissarius quando teneat locum hæredis.*
4 *Fructus post euentum conditionis percepti ab hærede grauato quando debeantur fideicommissario.*

PRACTICA restitutionis fideicõmissi illa innaluit, quando non extat hæres grauati, vt citatio † fiat per edictum contra volentes esse hæredes grauati, quod veniant ad respondendũ substituto in testamento fideicommittentis, alias ad vidẽdum, seu audiendum declarari, quòd hæreditas habeatur pro restituta, & tunc nullo comparente danda est missio ex l. vltima, C. de edic. diui Adr. Bal. consf. 185. li. 4. Hoc enim pacto duo euitantur inconuenientia, alterum, quod creditores hęredis grauati defuncti possent sibi satisfieri in bonis fideicommissarijs vel illorum fructibus medio tempore perceptis dissimulato fideicommisso, quod non præsumitur; Mascard. de probat. concl. 774. & 775. aliud est, quod fideicommissarius lucrabitur de cætero fructus pro rata temporis cessante omni coniectura malæ fidei, quę alioqui insurgeret contra eum, si propria auctoritate ingrederetur, quia † fideicommissum etiam recens, clarum, atque notorium debet capi de manu hęredis, vel eo non comparente seruata dicta praxi, Bal. cons. 444. vol. 1. & cons. 234. vol. 3. Ias. cõs. 146. vol. 3. Boer. decis. 156. nu. 16. Rim. iu. cons. 91. vol. 1. & Burs. consil. 349. vol. 4. nec obstat, quod † fideicommissarius teneat locum heredis, quando nullus existit hæres, Alex. cons. 4. num. 16. vol. 2. quia intelligitur, quando iam constat per ædictales non adesse hæredem, planè: diuersum foret, quando post euentum cõditionis hęres grauatus esset in mora, † quia tunc pro rata temporis tenetur etiam ad fructuum restitutionem; Bero. cons. 54. nu. 42. vol. 2.

QVAESTIO CXCII.

ARGVMENTVM.

Fideicommissi conditionalis diminutio contingens facto grauati etiam non culpabili debet suppleri ad ratam de fructibus superabundantibus à grauato perceptis.

SVMMARIA.

1 *Suppleri quando debeat de fructibus perceptis a grauato diminutio fideicommissi.*
2 *Fructus percepti ex bonis fideicommissarijs etiam purificata conditione, ante tamen agnitionem fideicommissarij sunt præcipui ipsius hæredis.*
3 *Fructus percepti per grauatum à die purificati fideicommissi interdum augent hæreditatem & quando.*
4 *Fideicommisso vniuersali grauatus dicitur interim dominus potestque pendente conditione alienare sine nota malę fidei.*
5 *Morosus non dicitur hæres grauatus ad restituendum etiam purificato fideicommisso nisi fuerit requisitus à fideicommissario postquam præsumitur paratus restituere.*

QVANDO contingit facto non culpabili grauati fideicommissum diminui alteri post obitum restituẽdum sub conditione, veluti ob dotem filiæ, vel aliter, iuxta tex. in authent. res quæ, C. com. de leg. tunc in fructibus, qui postea superabundantes † percipientur à grauato possessore supplendum est pro rata diminutionis, exceptis filijs primi gradus, optimè gl. in l. ita tamen, §. hæres ex asse, ver. agi, ff. ad Trebell. Ang. cons. 331. ver. septimò fallit, extra hunc casum fructus sunt præcipui ipsius grauati, imo etiam purificata conditione † percepti, nisi a die motę litis, cum non possit dici in mora, nisi postquam est legitimè requisitus, l. 1. & fin. C. de vsur. l. si quis bonorum, ff. de leg. 1. Afflict. decis. 87. num. 6. Alex. consil. 37. colum. 4. vol. 2. Castr. & Salyc. in l. iubemus, C. ad Trebell. nec obstat, quod fructus percepti à die purificatę conditionis augent † hæreditatem, ac veniunt in petitione hæreditatis, l. item videndum, §. cum prædiximus, ff. de pet. hæred. quia procedit, quoad effectum, vt veniant in compensatione meliorimentorum, non vt veniant in restitutione, Alexan. in l. si domus, ff. de leg. 1. ac in l. in fideicommissariam, ibique Rip. ff. ad Trebell. vel obtinet argumentum, quando fructus perciperentur à possessore non domino, secus ab hærede, quia etiam, quod sit grauatus ad restituẽdũ, dicitur interim † dominus, donec ab eo iuditialiter petatur fideicommissum, Bar. in d. l. in fideicommissariam, Marz. de fideicom. par. 3. q. 61. quia præsumitur paratus obtemperare voluntati defuncti, quoties fuerit agnitum fideicommissum, & requisitus † ad faciendam restitutionem, Alexand. consilio 1. numero 4. vol. 7. Cephal. cons. 240. nu. 18. cum seqq. volum. 2. Papon. consil. 92.

Digitized by Google

QVAESTIO CXCIII.

ARGVMENTVM.

Beneficiarius citra iustum impedimentum non recitans preces, tenetur pro rata ad fructuum beneficij restitutionem.

SVMMARIA.

1 *Beneficiarius aliquando non recitans horas canonicas sine causa facit iacturam fructuum beneficij ad ratam.*
2 *Suspensus ab officio cur teneatur recitare preces.*
3 *Suspensio non est apta ad priuandum aliquem beneficio, nec ordine sacro, neque professione.*
4 *Beneficio litigioso existente, horæ canonicæ non recitantur necessario.*
5 *Beneficium litigiosum, quando censeri debeat.*
6 *Resignans, & resignatarius, quando teneantur, vel non ad recitandum horas canonicas.*

HODIE ex motu proprio Pij V. memoriæ immortalis promulgato anno 1571. Incip. Ad perpetuam rei memoriã ex primo Lateranẽsi concilio, dispositũ est, quod beneficiatus non recitans horas canonicas etiam vnius diei teneatur pro rata emolumenti benefi-
1 cij pauperibus restituere, idest, † pro rata omissionis officij, & tẽporis fructus beneficij non facit suos. Iuxta quam Bullã præclare disserit Nauar. suo manuali, c. 25. nu. 122. Grego. Sayr. Thesaur. casuum cõscien. lib. 4. c. 5. nu. 11. & Cæual. in terminis d. Bullæ tract. com. contra com. qõ.
2 644. in fi. Ampliatur et in † suspẽso ab officio, q̃ nõ liberat ab obligatione recitãdi horas canonicas in priuato, ne ex malitia quis consequatur cõmodum, & ne pœna videatur tribuere immunitatẽ, gl. in c. pen. vers. priuatus, ibiq; Arch. 28. dist. Fel. in c. apostolicæ, nu. 15. de excep. Acce-
3 dit ea rõ, quia per † suspensionẽ quis non priuatur beneficio: nec ordine sacro: neq; pfessione; idcirco manente suspensione tenetur, sicuti antea, ad horas recitandas, cessante legitimo impedimẽto; Nauar. de orat. & hor. canon. c. 7. Sayr. loco citato. Venerab. Pater Lessius trac. de iust. & iu. lib. 2. c. 37. dubit. 8. 9. & 10. Fallit singulari
4 in casu, scilicet, quando beneficiũ esset † litigiosum, quoniã tunc beneficiarius non obligatur ad preces canonicas, Nauar. conf. 14. de pœn. & remiss. lib. 3. quẽ refert, & sequitur Cæuall. d. loco ad fin. quomodo autem accipiatur beneficiũ
5 † litigiosum precipue argumento derogationis iurispatronatus laicorum. Nõ est difficile scire ex his, quæ habentur apud Paris. cons. 94. vol. 4. Cels. Hug. cons. 89. nu. 2. Bursat. cons. 413. vol. 4 & Caputaq. sub Rot. Rom. deci. 127. p. 2. sicut nec tenetur non recitans horas canonicas non
6 percipiens fructus, neq; † resignatarius, nisi post collationem acceptatã, vel qñ resignanti fuissent assignati omnes fructus loco pensionis, id quod in vrbe non assolet obseruari, quoad talem assignationem, Flamin. de resignat. benefi. lib. 1. q. 9. nu. 3. 5. & 15. Adiunge solertissimũ, & acutissimũ I. C. eũdemq; candidũ alumnũ meũ D. Polyd. Rip. tract. de nocturno temp. cap. 94.

QVÆSTIO CXCIV.

ARGVMENTVM.

Officij redditibus diminutis liberatur officialis pro rata à pensione annuatim soluenda.

SVMMARIA.

1 *Officialis, quando pro rata liberatur ab annua pensione, si redditus officij minuantur.*
2 *Militare nemo debet stipendijs suis.*
3 *Suppletio quando fiat ex redditibus anni præcedentis, vel subsequentis.*
4 *Demonstratiuè esse concepta verba vel taxatiue, quid intersit.*
5 *Principis factum reperitur inter casus fortuitos.*
6 *Liquidatio fieri debet ante executionem.*
7 *Liquidatio idem operatur, quod purum ab initio.*
8 *Liquidatoriæ sen͠tiæ, quando admittãt appellationẽ.*
9 *Liquidatio debet fieri expensis petentis.*
10 *Visitatio loci cuius expensis fiat, & quid in planta.*

DEFENDIT Gamma Lusitan. decisio. 42. officialem, cuius officiũ reperitur oneratũ pensione annuatim soluenda, veluti ponit exemplum Cra. cons. 875. vol. 5. de vectigali
1 notariorum aut de banco, vt sit pro † rata liberãdus inspecto redditũum officij defectu, Arg. l. si quis seruum, §. si quis ita, ff. de leg. 1. & l. nomen debitoris, §. vlt ex hæredibus, ff. de lega. 3. vt in beneficijs affectis concludit Felin. in c. ad audientiam, num. 2. de rescript. de qua re supra
2 actũ fuit, q. 10. quia nemo stipendijs suis † militare debet, c. cum secundum, de præben. & l. forma, §. illa æquitatẽ, ff. de censib. ac deforme est, sicuti calamitosum, aliquẽ officio inseruientẽ, non de reddity officij, sed de suo se alere, Oldr. cõs. 249. sed oppositũ suadere videtur ratio supplendi ex redditibus annorũ præcedentium, l. ex eo, ff. de vin. trit. oleoque leg. & l. legatum, §. vini Falerni. ff. de annuis lega. quoniam respondetur dupliciter, primo, obtinere obie-
3 ctũ, quando taxatiuè † grauamẽ iniunctum esse constat

Digitized by Google

constat, non etiam demonstratiuè: nā primo casu fit suppletio ex vberioribus redditibus anni præcedentis, vel differtur in annum sequentē, interim prçstita cautione de supplendo, secūdo casu nequaquā, Bal.cōſ.164. vol.4. Castr.cōſ.339. vol.1. Dec.cōſ.183. Io.de Amic.cōſ.46. Alba cōsil.273.300.& 346.vol.2. Sim. de Prçt.cōſ.117. Io.Ant.Lanar.conſ.31.nu.10. Decia.conſ.70.n.10.vol.5. Surd.de alim.ti.4.q.46.& Gig.de pension.q.16. vbi ferè in omnibus diſpositionib. plurimum intereſſe demonstratur, an taxatiuè, vel
4 † demonstratiuè ſint concepta verba, & quomodo dignoſcatur: vno vel altero modo proferantur: ſecundo reſpondetur eſſe diligenter aduertendum, an penſio ſit impoſita ſuper titulo, vel ſuper operis, i. fructibus officij: nā primo casu procedit difficultas, non ēt in ſecundo casu, c. charitatem, 12.q.2. Rom.cōſ.85. nec refert, vndè cauta fuerit diminutio reſiduū notabilis citra culpam officalis, etiam quod ab inſperato facto
5 † Principis obuenerit, cū illud reponatur inter casus fortuitos. l. Lucius, ff.de euict. vt annotauimus tract. nostro de facti ſcient.& igno. inſpect. 38.co.1. adiungitur Cra.conſ.5.& 95. Put.Rot. Ro.dec.381.lib.3. Rot.Auen.deciſ.133.& Rol. à Val.conſ.45.vol.3. Porrò, quātum capiat hæc rata, ingredi oportet iudicium liquidatoriū, &
6 de illa debet constare, antequā fiat † executio, Cra.conſ.164.nu.2. cōſ.820.nu.5. & conſ.969. nu.9. Magon.Rot.Lucenſ.deciſ.3.& Surd.conſ. 248.n.12.vol.2. mox facta retrotrahitur, Maſſa de form.oblig.Cameral.tit.de liquidat.num.6. apud nos trac.de fictio. c.8. casu 9. cum idē ope
7 retur liquidatio † ex post facto, quod purum ab initio, l.cum teſtamento, C.de teſta. Rom.cōſil. 388. niſi appellatum ſit à liquidatoria ſentētia;
8 prout poteſt appellari, cum duæ ſentētiæ † liquidatoriç ſup liquidatione requirātur, Rot.Ro. deciſ.768.nu.3.par.1. in nouiſſ. distinguendo tñ vt ſcripſi d.casu 9.nu.19.20.& 21. quo casu appellatio interim impedit retrotractionē, Oſasc.
9 deciſ.145. in fi. quæ liquidatio fieri debet expenſis d.officialis q̃ petit liberari pro rata, & d.defectum allegat, quia Regula eſt generalis, quod petens aliquis à iudice debet facere expenſas, Bal.in l.generaliter, §.iiſdē præſentibus, ver. deinde, C.de reb.cred. Dec.in l.vlt.col.fi.ff.de offi. aſſeſſor. Anch.in c.statutum, §.inſuper, de reſcr. in 6.& Vinc.de Fran.dec.332.nu.3. cū ſeq.part.
10 2. vbi ēt attingit remiſſiuè, cuius expēſis † debeat fieri loci cōtentioſi inſpectio, ſeu viſitatio: vel plāta, cui ſtādū eſt, ſi facta ſit de mādato iudicis, vel p peritū à partib.electū: Bertaz.cōſ.ciuili primo, n.57. & 90. iūcto conſ.41.nu.120.

QVAESTIO CXCV.

ARGVMENTVM.

Quomodo ſopita lite inter hæredem ſcriptum, & legitimum creditoribus ſit ſuccurſum.

SVMMARIA.

1 *Tranſactione ſi fuerit ſopita lis inter hæredē ſcriptum, & legitimum, creditores debent vnumquē que pro rata conuenire.*

2 *L.controuerſia, ff.de tranſact. multas modificationes ſuſcipit, quas remiſſiuè refert auctor.*

3 *Pignus, ſi apud plures hæredes ſit, creditor poteſt vnum ex eis in ſolidum conuenire.*

4 *Diuiſio hæreditatis, ſi non fuerit facta per quotas, ſed per partes ſingulares, tunc iudex debet curare, vt ad quotā reducatur, ad hoc, vt vnusquiſq; hæredum debita pro rata agnoſcat.*

NON deſinit quoque casus l.controuerſia, ff.de tranſaction. rei noſtræ famulari: continet enim, quod ſi oriatur lis inter hæredem ſcriptū, & legitimum, quæ tranſactione
1 fuerit ſopita, † creditores debent vnumquemque pro rata conuenire, veluti ibi exponit gloſ. quam Castr. extollit, dicens in toto corpore iuris nullām aliam legem in ſua materia melius gloſſatam reperiri: eamdem etiam optimè declarant Bart. & Bald. ibidem; Parlad. quoque lib.2. rer.quotid.c.fin.part.4.§.1.num.14. eamdem exornat adducendo multas modificatio-
2 nes † remiſſiue gl.in l.pro hæreditarijs, in verb. placuit, C.de hæred. action. vltra alias ſeptem relatas à Rip.in l.4.§.Cato, ff.de verb.oblig. & ab Afflict. deciſione 332.nu.2. ex pluribus eam prçcipue, quam magis frequentari aſſerit, tangit, quæ ſe habet, quando pro debito pignus, vel hypotheca data eſt, tunc creditori datur optio; an velit pro rata aduerſus ſingulos hæredes perſonali actione experiri, an vero aduerſus poſſidentem pignus, vel hypothecam in ſolidum, & hoc per tex. in dicta l.pro hæreditarijs,
3 ita vt ſi plures hçredes pignus † vel hypothecam teneant, poſſit vnum ex eis in ſolidum conuenire, eam rationem ibi reddit, quia ius pignoris non perſonam obligat, ſed rem ſequitur, vt alias comprobatum eſt.

Alium ſingularem casum ſubnectit ibi Castr. quem valde dubium, & frequentem appellat, ſcilicet quid agendum: quando non apparet,
4 quçnam quota peruenerit † ad vnum hæredem, & quæ ad alium, cum diuiſio per quotas facta non fuerit, ſed per partes ſingulares, vt quia vnus habet talia bona, & alter talia, ac talia, reſpondet, hunc caſum etiam in iudicis arbitrio collocatum, vt ſi poſſit reduci ad quotam, id fiat, alias debet fieri æſtimatio, & pro rata çſtimationis vnuſquiſque ad onus hçreditarium agnoſcendum compellendus eſt.

Digitized by Google

QVÆSTIO CXCVI.

ARGVMENTVM.

An conductori, qui conducit de mense Octobris per annos duos vsque ad Kal Martij, secundi anni debeantur fructus maturandi post tépus locationis finitum.

SVMMARIA.

1 *Conductori, an debeantur fructus post finitam locationem maturandi, remissiue.*
2 *Conductor colligit fructus sumptos vltimo anno pro parte colonica.*
3 *Conductori datur retentio pro expensis factis in fructibus colligendis.*
4 *Retentio rei, in qua sunt facta melioramenta datur donec soluantur, imo actio in factum melioranti conceditur.*

COGOR hoc de loco referre quotidianam quæstionem, quam asseuerat Bar.q.20.publicè disputasse in ciuitate Perusij de conductore in mense Septemb.per duos annos vsq; ad Kal. Martij secūdi anni proximè sequentis pro certa annua pensione, an ei debeātur fructus maturandi post kalendas Martias;
1 & sic post finitam † locationem, nec ne: etenim Bart. ibidem seruat hunc ordinem, primo arguit contra conductoré, & adducit octo fundamenta; secundo, defendit conductorem, qui seminauit, præsidio vndecim rationum; tertio, fouet vtramq; partem, scilicet, locatorem, & conductorem vt prorata temporis concurrant ad fructus; tandem declarat esse imprimis spectandā voluntatem contrahentium; de qua si non constet, vult esse attendendam consuetudiné loci, regionis rei sitæ, vt apud nos elucet mos iste, cōductores non accedere ad colligendos fructus
2 ab eis satos vltimo anno, † nisi ꝓ rata portione colonica, quod si neutrum constet, inquit Bar. ibi, quod est verisimilius, attendi habito respectu ad quantitatem pensionis conuentæ, quæ si correspondet ad duos annos integros, rei jcit in conductorem cōmodum fructuum duorū annorum, alioqui pro rata tantum, sicuti pretij quantitas valde confert, quando dubitatur, quid in venditione contineatur, gl. & Bart. in l. 1. §. qui superficiem, ff. de superficiebus, Soc. in l. 1. nu. 8. ff. de reb. dub. Couar. pract. quæst. cap. 3. num. 3. cum aggestis per Surd. consil. 13. nu. 37. vol. 1. & vero cessante verisimilitudine conceditur in
3 omnem casum retentio † conductori propter expensas, donec reficiantur, quia nullus casus impedit deductioné expensarum factarum pro fructibus colligēdis: nec potest isto casu obscurum dici pactum ratione pensionis, vel fructuū,
4 vel téporis, Bar. ibidem ad fin. † sicuti pro melioramentis datur generaliter retentio rei ei, qui impedit, l. si in area, ff. de cond. ind. Capyc. deci. 17. nu. 7. immo etiam cōpetit in pendenti actio in factum, ne dominus rei melioratæ locupletetur cum iactura alterius, Castr. in d. l. si in area, saltem ex æquitate, l. si me & Titiū, ff. si cer. pet. de qua laté apud nos remed. 12. trac. de remed. subsid.

QVÆSTIO CXCVII.

ARGVMENTVM.

An, & quando filia post mortem patris possit petere legatum ei à patre factum, quando pater viuens ei dotem persoluisset.

SVMMARIA.

1 *Pater si aliquid filiæ legauerit, deinde viuens ei illud in dotem dederit, ipsa post patris mortem tale legatum petere non poterit.*
2 *Quid si partem tantum in dotem dederit, an residuū petere poterit, an vero in totum excludatur, in hoc auctor tres opiniones refert, vsq; ad num 5. quos reprobat, quartam addēdo, nu. 6. vsq; ad fi.*
7 *Dos quando dicatur congrua, remissiue.*
8 *Pater largam dotem filiæ dare non potest in præiudicium legitimæ aliorum filiorū, vel creditorum.*
9 *Regula, dolo facis, probata; vel si statim probari potest admittitur in omnibus possessionis, praterquam in interdicto, quod vi, aut clam, atque recuperanda.*

HABEMVS L. filia legatorum, C. de legatis. disponenté, quod si pater aliquid filiæ legauerit, deinde viuēs ei tale relictum in dotem dederit, ip-
1 sa amplius † petere non possit legatum, vnde in controuersiam vocant Nostrates, quid iuris sit, si pater partem tantum eius, quod reliquerat in testamento, in doté dederit, an ip-
2 sa in totum excludatur, † an vero pro rata duntaxat, in quo articulo tres sunt opiniones, vt refert Surd. cons. 119. num. 11. volum. 1. quarum
3 Prima † fuit Din. in l. Lucius, la 1. ff. de leg. 2. sentiontes ipsam in totum excludi, sic Bart. Bald. & alij in d. l. Lucius, & hæc opinio communiter damnatur, teste Ias. in l. huiusmodi. §. cum pater, ff. de legat. secundo, eamque, primus omnium damnauit Bald. in d. l. Lucius, & d. l. Filia legatorum.

Alia

Digitized by Google

4 Alia fuit † opinio Bart. distinguentis in d. l. Lucius. in fin. an tale relictum fuerit factum pro ea matrimonij fœdere viro iungenda, an vero pro dote, vt primo casu exclusa remaneat, tanquam quod sit finita causa legati, seu reducta ad non causam: secundo verò casu, cum dos vti quid vniuersale recipiat augmentum etiam constante matrimonio, & sic causa non sit finita, debeatur, quæ opinio pariter reprobatur à Bal. locis mox recensitis, & à Iaf. in d. §. cum pater, & à Castren. in d. l. filia legatorum, vbi contra opinionem Bart. obtinuisse asseuerat. Tertiam vero, &
5 communem † adiungimus hanc esse, vt indistinctè possit filia residuum petere, Bald. in d. l. Lucius, licet distinguat, vt inferius demonstrabimus, & in d. l. filia legatorum, vbi Castren. in fin. Iaf. num. 3. & 4. atque Alexan. in l. huiusmodi, §. cum pater, ff. de legat. 2. num. 6. vbi etiam Iaf. qui hanc esse communem testatur à nume. 17.
6 vsq; ad num. 22. Veruntamen † nec ista meditatio nobis probatur, quoniam clarum est, quod posset superuenire noua causa, ex qua præsumeretur mutata patris voluntas, vt quia pater post testamentum plures susceperit filios masculos, vt tradit Bald. in d. l. Lucius, circa medium, quo casu sicuti donatio, ita etiam legata censentur reuocata: Bart. in authen. ex causa, col. 4. num. 7. C. de libe. præteri. Bart. Consil. 235. num. 3. Rip. post alios in l. si vnquam, versic. vigesimo quæro, C. de reuocand. donat. Quare cum Baldo in in d. l. Lucius, sic distinguerem, Aut apparent indicia mutatæ voluntatis, vt quia pater post testamentum plures genuerit liberos: aut non apparent signa. primo casu subdistinguerem hunc in modum, nimirum, aut istud legatum est adeo magnum, vt sit verisimile, quod si pater de liberis cogitasset, huiusmodi legatum non fecisset: aut vero est verisimile, quod si de liberis quoq; cogitasset, nihilominus ita legasset. primo casu aut illa pars in dotem data est talis, vt filia pos-
7 sit dici congruè dotata † pro arbitrio iudicis inspecto facultatum modo, & personæ qualitate, vt tradit Iaf. in l. si sic legatum, §. si mihi, nu. 10. ff. de leg. 1. Alex. consil. 7. lib. 2. Decis. Perus. 21. par. 1. Vin. decis. 260. Menoch. de arbitr. iud. casu 149. Mascard. de probatio. conclus. 570. & tunc ipsa residuum petere non poterit: aut vero talis pars congruam dotem non conflat, & tunc aut in magno excessu, aut in modico: primo capite ex dicto residuo petere poterit, quantum deficit ad legitimæ supplementum, seu dotis cõgruitatem: secundo casu nequaquam, cum præsumatur filia competenter dotata à patre (extra casum indiscretæ dotationis, sic Iaf. in authent. nouissima, C. de inoffic. testam. Dec. consil. 26. Curt. sen. consil. 27. Berret. consi. 110. Alba. consil. 100. & 274. Gabr. consi. 3. vol. 2. Mascard. d. conclus. 570. Rimi. iun. consil. 97. vol. 1. Aut est verisimile, quod etiam si de liberis cogitasset, nihilominus tale legatum fecisset parens; & tunc, aut tale legatum est aptum ad minuẽdam legitimam masculorum, & poterit filia tantum petere, vt eo soluto remaneat integra filiis ma-
8 sculis legitima, cum pater non valeat † largam dotem vni filiæ dare in præiudicium legitimæ aliorum filiorum, quibus hoc casu competeret querela dotis inofficiosæ ad reuocandam dotẽ vsque ad portionem ratam legitimæ, Castr. in l. vnica. C. de inoff. dot. vnde ei petenti obstaret
9 exceptio † (dolo facis) quæ, quando est probata, vel statim probari potest, admittitur in omnibus possessorijs, preterquam in interdicto quod vi aut clam, atque recuperandæ. Gabr. cons. 38. & nu. 149. 15. cum seq. vol. 2. Multoque magis admittitur in petitorio quando inutilis est restitutio, ad euitandum circuitum non si ratione medij temporis sit vtilis restitutio, Gabr. ibidẽ num. 113. & 114. Natta cons. 234. in fi. Turret cons. 75. vol. 1. aut vero non superuenit noua causa, vel integra filijs legitima remanet in casu, quod verisimile est, quod etiam si de filijs cogitasset, tale relictum fecisset, & tunc dictum residuum petere poterit; Hæc distinctio colligitur ex Bart. in d. l. auth. ex causa sub num. 6. Castr. ibi num. 4. & Iaf. num. 6 & Bald. in d. l. Lucius; Quando vero legatum dicatur magnum inspecta qualitate personæ & relicti quantitate tradit Iaf. loco citato.

QVAESTIO CXCVIII.

ARGVMENTVM.

Episcopus vna cum clero tenetur & ipse pro sua rata ad onera clero imposita.

SVMMARIA.

1 *Clerus repetit ab Episcopo expensam Episcopo tangentem occasione procurationis legatorum, nunciorumque Apostolicorum, quam soluit pro ipso Episcopo.*

2 *Præscriptio non tuetur clerum, nec episcopum à dictis expensis, quod tamen auctor duobus modis limitat. num. 3. & 4.*

Episcopus vnà cum clero tenetur, & ipse pro rata ad solutionem onerũ clero spectantium, occasione procuratoris Legatorum, Nunciorum que Apostolicorum, quod si clerus dicta de causa soluerit ratam Episcopo tangen-
1 tem, † ab ea repetere poterit: Abb. in consil. 7. in princ. & ante num. 3. lib. 2. idem in c. accedentes, num. 2. de præscript. Nil penitus proficien-
2 te † præscriptione, nec respectu episcopi, nec cleri

Digitized by Google

cleri,d.c.accedentes; licet in aliis oneribus huiusmodi prosidium præficuum sit, vt in ecclesia curata ponit exemplum Abb.in d.cap.accedentes,num.6.& consil.44.nu.8.lib.1. inquit enim Abbas,quod si ecclesia curata per tantum temporis spatium,cuius initij memoria sit desperata,onera cōmuniter clero imposita(onere procuratoris excepto,& charitatiui subsidij)nō soluerit, licet aliæ ecclesiæ pro rata soluant, ipsa non poterit cogi ad soluendum,

3 Limitatur tamen, quādo †ecclesia vel cathedralis,vel curata esset exempta ex speciali priuilegio sedis Apostolicæ ab oneribus charitatiui subsidij,& procuratoris, sic tex,in d.c.accedentes. nam tunc aliæ grauantur,modo onus sit impositum vniuersitati, nō autem per capita, quo casu diminutio fieret pro rata: Felin.in d.c.accedentes,num.8,nisi tamen ob talem exemptionem vniuersitas nimis grauaretur: eo enim casu si exemptio motu proprio est concessa, debet implorari remedium à Principe,cuius est decernere de suis priuilegiis, si vero ad instantiā partis, tunc poterit opponi, quod fuerit concessa ob partia importunitatem, quæ exceptio si non admittatur, tunc erit appellandum, sic Abb. in d.c.accedentes,num,9. vbi Feli,nume.8.versic. considera.

4 Fallit secundo in †ecclesiis cathedralibus,in quibus episcopus etiam bona de mensa nuncupata possidet,apud Canonicos manentibus tantum bonis, quæ sufficiant pro eorum victu, & congrua sustentatione: tunc enim totum vnus ad Episcopum spectabit; Abbas in dicto cap.accedentes,num.5.

QVÆSTIO CXCIX.

ARGVMENTVM.

1 **Legatum relictum ecclesiæ an debeatur capitulo, vel canonicus, vel Fabricæ,vel vtrique pro rata.**

SVMMARIA.

1 *Ecclesiæ relicta,debentur soli capitulo,& cur,num. contra Mantic.num.5.*

2 *Ecclesiæ etiam Cathedralis nomine continetur capitulum tantum.*

4 *Canonici aliud sunt aliud ecclesia*

6 *Canonici alicuius templi relicta quomodo inter eos parienda.*

7 *Ecclesia quomodo repræsentetur a canonicis.*

8 *Fabricæ ecclesiæ prærogatiua quando habeant ocum.*

9 *Propbani, ad fabricam, vel refectionem ecclesiæ quando teneantur.*

10 *Canonicis an pro sua rata contribuant in fabricam ecclesiæ.l*

Ostulabatur à me in contingentia facti, nunquid legatum quantitatis scutorum quingentorum, non constito aliunde de mente legantis, nec de communi vsu loquendi in contrarium, relictum ecclesiæ Sancti Laurentij in oppido Lugani,quod erat patria Reuerendissimi Camutij Episcopi Bobiensis legantis,debeatur solo capitulo dictæ ecclesiæ,vel fabricæ,vel vtrique simul,& constanter sentio verius esse,vt debeatur capitulo †tātum, quemadmodum etiam fuit in prima instātia diffinitum ad fauorem capituli, id est, canonicorum dictæ ecclesiæ,non vt singulorum, sed vt vniuersorū. Moueor ex sequentibus mediis: Primo per textum in cap.requisisti,de testamen.iuncta glo.in cap.cum clerici, de verborum signif. in verbo, ecclesiæ, vbi ecclesiæ appellatione continetur capitulum,†vel canonici eiusdem ecclesiæ,cum capitulum repræsentet ipsam ecclesiam,non aliter,ac canonici cum prælato, & clericis simul. Accedit præterea text. cum glos.in c.per exemptionem,ver.parochiani,de priuil.in 6. vbi etiā nomine ecclesiæ cathedralis venit capitulum, Federic.de Sen.consil,296.in princ.†quod si in priuilegiis obtinet, quæ recipiunt strictam interpretationem cap.sane,de priuile. Multo magis procedere debet in legatis, in quibus benigna fit interpretatio l.in testamentis,ff.de regu. iur. veluti arguit Illustrissimus Mantica de coniecturis vltimarum volun.lib.8.titu.6.num.10. Confirmatur à verisimili; Tum ex eo, quod longe maior est affectio prælati dignioris ad capitulum etiam ecclesiæ sibi nō subditæ, cum alias se habeat episcopus in ordine ad capitulum, sicuti inter membra,& caput viget magna communio, c.nouit,de his,quæ fiunt a prælatis, sine consen.cap. & in habentibus symbolum facilior fit transitus. vulg.l.humanitati,C.de impube.& aliis substit.tum etiam ob plenius,certius. ac efficacius subsidium inde sperandum, atque exputandum ex celebratione missarum ab ipsis canonicis de collegio, seu de capitulo ad salutem animæ legantis,id quod non continget probabiliter in fabrica,postquam cedere deberent illæ pecuniæ in impensam ad ædificandum iuxta tradita per Abb.consi.99.lib.2.& Mantica d. trac.lib.5.tit.15.nu.55.

Nec mutat,quod qua ratione legatum relictum canonicis nō debetur ecclesię, cum aliud

4 sint canonici, † aliud ecclesia,teste Rip.in cap. cum M.Ferrariensis,num.11.de constitut.Soci. in l.ciuilibus,ff.de rebus dub. eadem ratione legatum relictum ecclesiæ non videtur deberi capitulo, de crebriore fidem facit Mantica dicto

5 loco,num.21.† stringitur difficultas, quia ecclesia

Digitized by Google

clesia non repræsentatur a canonicis. Rip. indicato loco: nam resolutio est ex Cardin. in d. capit. requisisti, num. 4. & ibidem Didac. num. 10. nimirum, frequentius esse placitum DD. vt reli-
6 † ctum Canonicis censeatur relictum collegio, vel capitulo canonicorum, nisi aliud suadeant coniecturæ, quo casu interpretabitur relictum legatum Canonicis, singulis; Vnde tale legatum ex æquo diuidetur inter eos pro rata personarum, sine vlla applicatione mensæ capitularis, secus, quādo reputatur relictum capitulo, quia huiusmodi legatum non est scindendum pro rata personarum, sed eo modo, quo cætera bona capituli diuidi solent, ita vt plus vni canonico vel antiquiori, vel digniori, vel aliter graduato iuxta consuetudinem, vel statuta ecclesiæ concedatur, Imo. in d. c. requisisti, num. 36. & hanc opinionem admittit quoque Mantica prędicto loco num. 24. in fin. nec metuendus est defectus repræsentationis, scilicet quod ecclesia non re-
7 præsentetur † a Canonicis, quia intelligēdū est hoc dictum, quando ageretur de solis canonicis, vt singulis, non vt vniuersis, postquam coniunctim prælatus, & alij clerici cum canonicis conficiunt capitulum, quod continetur ecclesiæ appellatione, Ripa, & Mantica in locis adductis.

Minus obstat ratio concursus agentium pro
8 fabrica, † cum prærogatiuis causæ reparationis ecclesiæ, potissimum si ecclesia legataria tunc instruebatur, ac indigebat refectione, cap. quattuor, 12. q. 2. & Abb. in d. cap. requisisti, Federi. de Sen. ad cons. 296. quoniam habet locum difficultas, quoad reditus ecclesiæ, in quibus cadit de iure dictà partitio fructuum, & in subsidium tenentur ad fabricam, & refectionem ecclesiæ
9 † parochiani per æs, & libram, idest, pro rata sui æstimi, Bald. cons. 132. lib. 1. Abb. cōs. 79. lib. 1. Surd. cons. 61. vol. 1. & probaui remed. subsid. 106. Illatione 2. nu. 3. non quoad has pecunias omnino aduentitias, quamuis in subsidium pos
10 sint compelli etiam † canonici pro sua rata ad contribuendum, Abb. in sua quęst. 3. & cons. 70. num. 2. lib. 1. Bero. cons. 1. nu. 42. cum seq. vol. 1. vel obtinet difficultas ex consilio, non ex præcepto sicuti docet Sarnien. tract. de reditib. ecclesiæ cap. 1. par. 3. relatus superius q. 9. num. 8.

Dubiorum in secunda instantia excitatorum vera & concludens resolutio.

Peruenerunt deinde ad manus nostras quædam subtilitates pro Fabricensibus deductę per Iudicem delegatum, quibus sunt accommodatæ sequentes responsiones, vsque adeo, vt magis atque magis splendescat superinde veritas hactenus demonstrata; Igitur

Sentētia quā tulit R. admodum Vicarius Nouocomen. episcopatus contra Fabricenses, templi D. Laurentij Oppidi Lugani videtur potius confirmanda, quam retractanda, ex seqq. vltra alia, tum a D. Vicario dubitationis gratia, tum a me alias in hac ipsa causa pro sacro cętu Canonicorum eiusdem ecclesiæ iam deducta: nam considero, quod hic fuit relictum legatum ecclesiæ collegiatæ, non quod fuerit expressum tale adiectiuum, collegiatæ, sed quia cum ecclesia Sancti Laurentij Lugani re vera sit collegiata, id quod tacite inest, pro expresso haberi debet, l. cum quid: & ibi communiter interpretes sic not. ff. si cert. pet. l. triticum, ff. de verb. oblig. l. licet Imperator, ff. de leg. 1. l. si quis locuples, in fi. ff. de manum. testam. l. iam hoc iure, ff. de vulg. Bart. ad l. Pretor, in princ. ff. de op. no. nūt. Io. Crot. cons. 63. nu. 7. cons. 137. num. 12. Surd. cons. 294. num. 21. ex non paucis Doct. ibi relatis, & cons. 319. num. 173. vnde perinde est ac si ipsi collegio relictū fuisset; Ratio est, quia tunc ecclesia siue sumatur pro personis in causa ministrantibus, siue pro loco, repræsentatur solum ab ipso collegio, a quo etiam regitur, & gubernatur: etenim secundum priorem sensum, nulla potest esse dubitatio, quin testator intellexerit de collegio; secundum posteriorem idem etiam dicendum est, quoniam propter quod vnumquodq; tale est, & illud magis. auth. multo magis C. de sacros. eccles. sed ecclesiæ nullam aliam ob causam construuntur, nisi propter ministros, qui in eis iugiter orando, sacrificādo, & rem denique diuinam peragendo Deum sibi, & nobis propitium sanctorum maxime, & præsertim illius, a quo ecclesia denominatur, pia intercessione, reddant; ergo relictum ecclesiæ censeri debet relictum eius ministris, cum cōgruum sit ad eos commodum debere redundare, ex ea re, cuius ipsi sentiunt incommoda, reg. l. secundum naturam, ff. de reg. iur. cum similibus. & quæ incommoda siue onera ministrorum non tantum in orando, & sacrificando, vt supra, consistunt, sed etiam in omnibus illis rebus faciendis sartis, tectisque tuendis, sine quibus inutilia ecclesiæ ministeria fierent, vt sunt sacra vasa, sacrę vestes, luminaria & alia id genus; Quin et ecclesiæ ministris incumbit onus reparationis, siue refectionis ipsius ecclesiæ, c. quattuor. 12. q. 2. & ibi Archid. gl. ad c. si monachus, 16. q. 1. gl. iterum, & DD. ad c. de his. de eccl. ædif. Alber. ad l. ad instructionem, C. de sacros. eccl. Cæpol. de ser. vrb. cap. 59. In summa qui ecclesiæ inseruiunt, iustum est, vt de ecclesiæ obuentionibus vndecumque obueniunt alantur, iuxta illud vulgatum, qui altari seruit, de altari viuere debet.

In spęcie vero, & ob rationes proxime assignatas, & alias fortassis efficaciores; quæ me in præsentiarum lateant, quod legatum alicui ecclesiæ relictum spectet re vera ad eos, qui ecclesias regunt, & administrant, qui in hoc casu alij non

Digitized by Google

non sunt quam Canonici, nec vt singuli, sed vt vniuersi, & omnes simul, & vt loquimur collectiuè considerati, expresse affirmarunt Soc. sen. consil. 3. vol. 1. Paris. consil. 50. num. 25. volum. 1. vbi infert, quod si ecclesiam soli laici absque clericis administrent in legatis eis relictis piorum locorum priuilegia nullum ibi locum vindicant. Idem quoq; sensit Bald. in authentica, hoc ijs porrectum, col. 1. C. de episcop. & cler. Abb. ad c. inter dilectos, de donat. Corn. consil. 206. colu. 2. vol. 1. consil. 119. col. 7. & 8. vol. 2. consi. 17. col. 2. & 3. vol. 3. cons. 18. col. 2. consil. 297. colum. 1. consil. 307. volu. 4. & econtra legatum relictum ministris ecclesiæ ipsi ecclesiæ relictum censetur, l. annua, §. primo, & ibi late glo. ff. de ann. leg. Card. Mantic. de coniec. vltim. vol. lib. 8. tit. 6. num. 20. & 23. versi. nec obstat. in fin.

Adeo verum est ecclesiam repræsentari à suis ministris, & vicissim ministros ab ecclesia, & merito, quia ij totum faciunt in ipsa nam; ecclesia per se sumpta murotenus, & sic pro re materiali nihil est nisi respectu orationis, & sacrificiorũ cultus denique diuini. Hinc illud Euangelicũ à Redemptore nostro prolatum apud Matth. c. 21. litera B. Domus mea domus orationis vocabitur, vos autem fecistis illam speluncam Latronum. idem habetur in Isa. cap. 56. litera C. in hæc verba, velut ore Dei enunciata. Adducam eos in montem Sanctum meum, & lætificabo eos in domo orationis meæ, holocausta eorum & victimæ eorum, placebunt mihi super altari meo, quia domus mea domus orationis vocabitur cunctis populis, & Exod. cap. 20. litera D. inducitur Deus ad Moysen, sic loquens, Altare de terra faciatis mihi, & offerretis super eo holocausta, & pacifica, oues vestras, & boues in omni loco in quo memoria fuerit nominis mei veniam ad te, & benedicam tibi. Eodẽ spectat cap. 25. cum seqq. vsque ad fin. Exod. totusque, liber Leuiticus, qui subsequitur, item cap. 16. Deuter. in littera A. ibi, Immolabisq; Phase Domino Deo tuo de ouibus, & de bobus in loco quem elegerit Dominus Deus tuus, vt habitet nomen eius ibi, & passim in illo cap. item cap. 18. cap. alimenta Leuitarum. Item, cap. 8. Iosue in littera F. dum ibi altare Domino erigitur, & offeruntur super eo holocausta Domino, immolanturque pacificæ victimæ. item cap. 8. Reg. 3. vbi apparet templum à Salomone constructum fuisse causa in eo orandi, & exaudiendæ à Deo orationis Regis, & totius populi Israel, & quod ad hanc vnam causam, & hic respexerit testator velut finalem suæ intentionis euidenter colligitur ex alijs legatis à se relictis cum onere celebrationis Missarum, & officiorum, pro anima ipsius testatoris: vna. n. pars testamenti aliam declarat, l. qui filiabus, in princip. & l. si seruus plurium, §. vlt. ff. de leg. primo, cum simili. & glo. ex his ita pro confirmatione causæ Canonicorum adductis crediderim non difficulter superari posse difficultates nouissime contra capitulum excitatas, alias sanè non leues: Ad primam nam que respondetur admittendo nomen ecclesiæ indefinitè, & indistinctè siue generaliter in legato expressum tam loco quam personis conueni re inspecto communi, & vulgari vsu loquendi secundum quem, ecclesia intelligitur de ædificio Deo vel sanctis eius ritè & rectè sacrato, secus est inspecta origine, & propria verbi significatione, secundum quam ecclesia primo, & principaliter refertur ad personas, idest ad multitudinem credentium, quo in sensu accipitur in Actis Apostolorũ, in Epistolis Pauli, & in Apocalypsi Ioannis, nõ tamen primo & principaliter propter se, sed propter personas clericorum ibi diuino cultui operam assidue dantium, vt supra.

Ad secundam respondetur nomen ecclesiæ potius analogum esse quam æquiuocum, & primo ac præcipue conuenire personis, secundario autem loco cultui diuino à personis peragẽdo destinato.

Ad tertiam respondetur eam retorquendo, quia propria, & principalis verbi significatio stat pro canonicis Dei ministris non pro loco, vt supra.

Soluitur etiam alius nodus, scilicet commodum sacerdotis, in c. requisisti, de testam. intelligi prout est separatum ab obsequio diuino animabus nostris salutari, non autem prout est coniunctum cum eo, & ab ipso dependent secundum iam allegatam regulam, qui altari seruit &c. sed capitulum & Canonici Sancti Laurentij non tractant de conuertendo legato in proprium cõmodũ, sed pro salute animæ defuncti in celebrandis pro eo Missis, & alijs persoluendis officijs ad propitiationem eiusdem.

Declinatur quintum obiectum dupliciter, primo nomen ecclesiæ in alia parte testamenti sumi demonstrationis gratia non dispositionis, vt patet ad literam, dum testator legat societati S. Ambrosij, hoc est, quæ orationibus, & alijs actibus spiritualibus vacat in tali templo, Secundo, quatenus in illo legato intelligi debeat sicut in eo de quo hic agitur, respondetur adhuc, vt supra ad tres præcedentes difficultates respondi, legatum vniuersaliter ecclesiæ, censeri relictum eius ministris, quorum causa templa ipsa principaliter extruuntur ratione superius iam adducta, sicq. continens sumi pro contento vt missas, & alia officia celebrent in expiationẽ animę ipsius Reuerendissimi Testatoris, ob quẽ finem alia omnia fere legata reliquit, & sic retorquetur argumentum de vna parte testamenti secundum aliam declaranda, vt supra iam deductum fuit.

Ad septimam, & vltimam in promptu est respon si

Digitized by Google

sponsio legatū factum hospitali, celeri relictum loco, vt in eo vel pauperes simpliciter alantur, vel saltem ægroti curentur: & denique ad suble uationem pauperum ex aliqua causa, nō autem personis, hoc est ijs qui illius causam & admini strationem gerunt, vt relicta hospitali in vsum proprium conuertant, vel extra ipsum hospitale expendant huic vel illi paupertatis intuitu & velamento gratificando. Et ex his &c.

QVÆSTIO CC.

ARGVMENTVM.

Societas super officijs licita est pro rata pretij, & fructus, quandoque super negotiatione ad honestum aliquod lucrum cum pacto assecurationis sortis.

SVMMARIA.

1 *Societas super officijs vsquequaque licita.*
2 *Assecurationis pactum quando reddat vsurarium contractum, & quibus conditionibus muniendū vt sit legitima societas, & num. 4.*
3 *Bullæ Sixti V. incip. detestabilis circa pactiones in contractu societatis capitali saluo commemoratio, & expositio ad mentem Doctorum, & nume. 5.*
6 *Bullæ Sixti V. incip. detestabilis: tria requisita referuntur.*
7 *Contractus a simplici persona celebratus resoluitur potius in institoriam, quam arguatur vsurarius.*

SCRVPVLOSAM quæstionem aggrediamur in materia societatis suspectæ de vsura ob pactum assecurationis capitalis, non vt est super officijs: quia licita est pro† ra-
1 ta pretij & fructus, Nauar. consilio 25. & 27. de vsur. lib. 5. sed super negotiatione cum mercatore ad honestum aliquod lucrū, ita tamen quod sit saluum capitale, vel medietas illius, qui con
2 tractus in Regno Neapolitano appellatur (capo presso) teste Borell. celebri I.C. cons. 65. nu. 15. etenim feneratitiū vocant hunc contractum omnique ex parte damnatum, veluti redolentem societatem leoninā, & in effectu esse mutuū sub velamēto societatis. l. verū. ff. pro soc. Abb. in c. nauiganti. nu. 11. in fi. de vsur. & cons. 114. vol. 2. Bald in l. 1. num. 29. C. pro soc. Conrad. de contractib. q. 91. 92. & 97. Diuus Tho secunda secundæ q. 78. ar. 1. & 2. Gail. obser. 24 num. 3. lib. 2. Borell. d. loco num. 10. & 11. Frāc. Marc. decis. 889. par. 1. quam præterea opinionem defendit Sot. de iust. & iur. lib. 6. q. 6. art. 2. quem refert, ac sequitur multis allatis fundamentis insignis modernus Hector. Felyc. tract. de societ. cap. 19. maxime stante Bulla Sixti V.
3 † incip. Detestabilis. cuius meminit Conrad. c. 254. vbi damnantur omnino huiusmodi pactiones in contractu societatis. Verumtamen quan-
4 do † susceptioni periculi respondet certitudo maioris partis lucri, attentaque negotiationis ratione tanti æstimatur lucrum ad fauorem negotiatoris, quanti onus assecurandi capitale, & minus lucrum certum percipitur a domino sortis, huiusmodi contractus assecurationis licite fieri potest, diuersis præsertim temporibus, imo etiam eodem contextu, & cōtemporanee seruatis conditionibus, pluralitate inter cætera contractuum, cum iusta recompensatione, de quibus luculenter Nauar. manual. c. 17. num. 254. cum seqq. ac cons. 9. de vsur. d. lib. 5. & in comment. c. 1. 14. q. 3. num. 33. plenissime Molin. tractat. de contract. disput. 415. 416. & 417. ita sane per tex. in c. per vestras, de donat. int. vir. & vxor. Gram. cons. ciuili. 80. Decian. cons. 76. nu. 17. vol. 4. Gab. in 4. distin. q. 11. dub. 10. Ioseph. Ang. de societ. q. 4. Greg. Tholosan. in part. iur. can. lib. 3. ti. 17. c. 2. Tolet. in sum. lib. 5. c. 41. ibique Schol. litera M. Didac. Mar. resol. lib. 3. c. 2. num. 4. Greg. de Valentia. tom. 3. dispu. 5. q. 24. puncto 2. & q. 25. puncto pariter 2. Graff. aur. decis. par. 1. lib. 2. c. 120. nu. 38. cum seq. Caiet. lib. 17. respon. ca. 11. & nouissime Ven. Pater Salon tract. de iust. & iur. tit. de contract. societ. art. 3. controuersia. 2. nec obstant contrariæ rationes, tum & appositæ autoritates, quibus cumulatissime occurrit Molin. & Salon. relatis in locis, Bullæ proterea nominatæ obex declinatur ex Farinac. decis. 130. nume. 9. inquiente,
5 quod † Bulla censetur tantum improbare contractus societatis paleatos, & contra iuris communis dispositionem, non autem permissos ex iuris communis præscripto, addendo nouas pœnas; amplius idem Farinac. subiungit ibidem, quod illorum verborum in dicta Bulla insertorum (non initos iustis, & æquis conditionibus) sensus est, respectu vsuræ, non læsionis, aut inin
6 stitiæ, deinde d. Bulla non procedit, nisi tribus copulatiue concurrentibus; primum quod capitale sit saluum; secūdum vt semper, idest, omni casu, & omni tempore sit saluum: tertium est requisitum, vt conuentum sit in specie, quod capitale sit saluum damno & periculo socij recipientis, non obstante quocunque casu fortuito, vt scite obseruauit Farinac. consil. 54. num. 1. & 4. Tandem personarum conditio esset peruestiganda, nè sit suspecta, aut solita fenerari, ideoq; in viduis, & in personis simplicibus stante pacto præseruatiuo sortis conuentio resoluitur in

Digitized by Google

tur in institoriam ad effugiendam notam vsuræ in foro fori; Rot.Rom.decis.763.numer.6. par.1.in nouiss.Farinac.d.consil.54.nume.2, & 24.

QVÆSTIO CCI.

ARGVMENTVM.

Vsusfructus matri relictus, onere morandi cum filijs, illosque alendi adiecto, an minuatur pro rata per mortem vnius ex filijs.

SVMMARIA.

1 *Legatum generale vsusfructus relictum matri cum onere alendi filios, vtrum diminuatur ad ratam per obitum alterius ex filijs, vel esset prorsus omnibus deficientibus.*
2 *Conditio intelligitur de possibili.*
3 *Conditio deficiens per casum quando operetur extinctionem legati.*
4 *Vsusfructus legatum resolutum ex Bulgari consuetudine in alimenta cessantibus coniecturis, quando filijs defunctis solidum maneat.*

Vsusfructus generalis legatum relictum matri cum onere cohabitandi cum filijs, & illos alimentandi non minuitur † pro rata, nec in totum, etiam mortuis aliquibus, aut omnibus filijs, quia continet fauorem mixtum, censeturq; relictum contemplatione vtriusq;, & per alias rationes, quibus vtitur Dec.cons.601.facit l.illis libertis, ff.de cond. & demonstrat. Benint. Rota Bonon.decis. vlt.& Surd.de alimen.titu.5.quæst.4.nu.9.cum seqq. Accedit ea tamen præ cæteris, quia condi-
2 tio intelligitur de † possibili scilicet, de habitãdo post mortem filiorum, sufficit prætereà semel esse impletam conditionem, tametsi non duret implementum; l.annua, ff.de annuis lega. l.1.C.de legat. Vbi glo.& Bart, l.si quis hæredẽ, C.de instit. & substit. l.cum vxori, C.quan. di. leg.ced.l.iure ciuili, ff.de cond.& demonstrat. vltra quod duplici afflictione premeretur mater amittendo legatum cum iactura filiorum, contra tradita in materia Senatusconsulti Orficiani: Nec aduersantur ponderationes Osasch. decis.98. concludentis diminuto onere alimentandi, diminui quoque pro rata legatum, imo
3 conditio per casum deficiens operatur extinctionem legati, l.legatum, C.de cond.infer.l.in testamento, ff.de cond.& demonstr, nam respondetur procedere, quando cõstaret, quod solius oneris contemplatione fuisset relictum legatũ, secus si fauore legatarij, vel mixto, vt apud Ben intend.d.decis. vlt.Menoch. consil.146.vol.2. atque confert elegantissima distinctio, quam deduxit Peregr.consil.38. vol.2. cæterum mixta conditio defecta per casum non facit expirare legatum fauore alimentorum, Surd.&Pereg. citatis in locis, nec dissimile esset, quando reli-
4 ctum vsufructus † resolueretur in alimenta ex Bulgari consuetudine in iudicijs, & in scholis recepta, cessantibus coniecturis, de quibus apud Glos.Bart. & alios in l. Titia, §. Titia, ff.de legat.2.Gabr.suis cõmun.tit. de vsufruc.concl. 2, Maluas.cons.49.Surd.cons.218.vol.2.Gabr. consil.108.vol.2.Ancl.quæst.1.par.2.Gail obser.144.lib.2. Mantica de coniect. vlt. volunt, lib.9.tit.7, Menoch.præsumpt.139.lib.4.& quãuis Abb. consil.78.lib.2. senserit hoc legatum, quod ab initio fuit resolutum in causam alimẽtorum, filijs defunctis adhuc consistere, valereque ait pro iure alimentorum, non pro iure pleni vsusfructus, nihilominus diligenter attendẽda est formula legati, quibus verbis sit conceptum, nec non considerãda est qualitas personarum, vt exemplis quotidianis comprobat Peregr.d.loco, nu.12.vsq; ad finem.

QVÆSTIO CCII.

ARGVMENTVM.

Clausulæ codicillaris virtus permagna vsque adeo vt defendat testamentum à vitio præteritionis, vel præteritus retinet ratam bonorum pro legitima, & aliquando pro Trebellianica restituit.

SVMMARIA.

1 *Clausula codicillaris, quid operetur in testamento filij continente præteritionem matris vel in testamento matris ob præteritionem filij in quo articulo tres referuntur opiniones, deinde distinguitur, & num.6.*
2 *Legitima confundit Trebellianicam.*
3 *Clausula codicillaris non affert honorem, sed onus venientibus ab intestato.*
4 *Præteritio materna pro exhæredatione habetur.*
5 *Præteritio nasciturì differt à præteritione iam nati.*
7 *Opinio Doctoris distinguentis, quando præualeat.*
8 *Clausulæ codicillaris virtus languida ob incapacitatem personæ, & cur.*
9 *Præterita filiæ vel assequi legitimã imputata dote in eã, vel trebellianicã absq; onere imputationis.*
10 *Clausula codicillaris an operetur quando testamentum rumpitur ob reintegrationem statutariam.*

Adeo

D I O grauis est altercatio circa illum quotidianum punctum, num quid clausula codicillaris apposita in testamento matris, quod supponitur nullum ob euidens vitiũ præteritionis, vel obnoxium querelę inofficiosi ob iniustitiã exhæredationis directã hæredis institutionẽ resoluat in obliquã, & fideicõmissariã, ita vt filia præterita, vel malè tractata à parẽte, seu à matre cõtra pietatem exhæredata ab intestato succedẽs teneatur virtute d. clausulę maternã hæreditatẽ restituere hæredib. scriptis in
1 testamento retentis bonis ꝑ rata † portione legitimæ absq; Trebellianica, vel retentis duab. quartis, vt scripserit Dec. cõs. 490 col. 2. Cur. iu. cõs. 150. n. 12. qđ vix discerni põt, quę sit verior, & cõior, sic Scholiastes ad Rom. cõs. 122. immò idẽ Rom. cõs. 181. ait, quod in hac qõne, quot sunt capita tot sunt sniæ: etenim circũscripto iure antiquo, quo potissimũ virtus clausulæ codicillaris nõ proficiebat ad conseruationẽ legatorum, & fideicõmissorũ rupto testõ per querelã, ꝑ l. Titia, ff. de inof. test. cõiter scrib. in auth. ex cã, C. de lib. præter. & Maluas. cõs. 24. col. vlt. sectæ sunt classes. DD. circa isthunc articulũ, extantq; tres opiniones, quarũ duę priores sunt ex diametro pugnãtes, tertia verò distinguẽs cõciliat dissidiũ prędictũ. Prima namq; opinio admittit filium pręteritum ad retentionẽ bonorũ pro portione rata solius legitimæ, propterea, qđ purè, & eodẽ tpe restitui oportet hæreditatẽ, idcirco
2 in puro fideicõmisso legitima † suffocat, atq; cõfundit Trebellianicã, cum tñ Trebellia. neutiq̃ concurrat cum legitima, Bar. in l. Papinianus, §. meminisse. ibiq; Cagn. n. 10. ff. de inoff. test. Ale. cõs. 142. nu. 13. & 14. vol. 2. Mant. de cõiect. vlt. vol. li. 7. ti. 12. n. 31. additur idẽ Bart. cõs. 6. & fi. cons. 20. in fi. cons. 54. in fi. & cons. 204. li. 1. idẽ Ale. cons. 26. n. 5. cũ seq. li. 1. atq; cons. 161. n. 4. li. 2. & cons. 125. li. 6. Fulg. cons. 32. n. 2. Castr. cons. 29. n. 2. li. 1. & cons. 15. vol. 2. Bal. in l. filiũ, n. 27. C. fa. erc. cons. 84. & 392. vol. 2. iuncto cõ. 36. in fi. li. 3. & cons. 82. in fi. vol. 4. & cons. 504. li. 5. Ang. Aret. cons. 82. n. 15. & 19. iuncto cons. 86. nu. 27. cum seq. Ias. in l. si filius, qui in potestate, ff. de lib. & posthu. Sim. de Prętis de interpræt. vlt. volunt. lib. 3. dub. 6. solut. 7. Cra. consi. 242. n. 5. Gui. Pap. q. 52. in fi. & 513. Rim. iu. cõs. 379. n. 5. vol. 4. Bero. cons. 10. 12. 16. & 17. vol. 2. Gabr. cons. 113. n. 5. vol. 1. Bursa. qui alios adducit cons. 88. col. pen. & vlt. ac cõs. 92. n. 4. vol. 1. plures alios refert de communiori attestans Turret. cons. 11. n. 19. vol. 1. & trac. de clausul. codicil. q. 53. n. 23. Osasch. cons. 70. n. 38. cũ subscriptionibus trium præclarissimorũ I. C. Vinc. dec. 420. n. 15. in fi. li. 3. Surd. decis. 293. Peregr. cons. 73. n. 10. & cons. 81. n. 5. vol. 1. quia clausu
3 la codicillaris non † honorẽ, sed onus affert venientibus ab intestato in fauorem eorũ, qui sunt honorati in testamento, Gabr. cons. 129. nu. 20. vol. 2. At qđ simul Trebellianica detrahi queat, aut retineri possit cum legitima ex dispositione c. Raynaldus, de testam. Placuit eximijs I. C. nimirum Ang. cons. 99. nu. 2. & consil. 364. col. vlt. Oldr. cons. 171. in fi. Bald. in cons. 14. lib. 3. Dec. cons. 242. col. pe. Alb. cons. 656. vol. 4. Soc.
4 iu. cons. 105. nu. 5. vol. 1. eo magis in † præteritione materna sine iusta causa, quæ habetur pro exhæredatione, §. mater, instit. de exhæred. lib. & Clar. in §. testamentum, q. 49. ea propter clausula codicillaris desinit operari, iuxta gl. in dict. authentica ex causa, C. de lib. præterit. traditionem Bal cõs. 179. lib. 1. vbi ait, quod super hoc puncto, sunt hinc, & hinc auctoritates, ibi (quãcũque opinionem teneas, habes multos patrocinantes eximios I. C. sed maior & sanior accedit fauori filiæ præteritæ à matre, ne aliquo modo, aut prætextu conualidetur testamentum, ipse tamen Bal. consuluit pro concordia ibi (bona esset concordia partium) idem repetit cõs. 387. lib. 5. Fulg. cons. 71. nu. 6. Castr. cons. 30. nu. 4. li. 1. Alex. cons. 57. vol. 4. Ang. Aret. d. cõs. 86. Rol. à Vall. cons. 87. nu. 12. vol. 3. vbi de communi fidem facit Gui. Pap. decis. 416. & 596. Menochi. cons. 130. col. 1. lib. 2. Bologn. ad Anan. cõs. 28. nu. 17. præsertim verò, quando clausula codicillaris non reperitur concepta eo modo, quo potest importare fideicommissum, Dec. d. consilio 242. nu. 3. veluti obseruauit ad Bartoli, & aliorum mentẽ, Gabr. snis communibus tit. de claus. conclusione 8. & Gallia cons. 20. ac in specie Illustrissimus Tuscus practicab. iuris, concl. littera C. concl. 292. nu. 17. Distinguentium tamen opinio eo pertinet, vt constituatur differentia
5 inter præteritionem † nascituri, & inter præteritionem scienter factam de filio iam nato, & non ignoto testatori. primo namque casu saltem de æquitate, procedit sententia adiudicans duas quartas pręterito ex vi intrinsecę conditionis, vel quia conditio non est vera de pręsenti, & aduertit Bal. in d. l. filium, nu. 27. Atqui secundum
6 casum adhuc sic † subdistinguendum putãt, scilicet, aut sunt instituti alij liberi, seu alias successuri ab intestato, aut reperiuntur instituti extranei: priore casu vindicat locum, prima opinio concedens præterito solam legitimam; secũdo casu ęquitas amplectenda in hisce dubijs opinionibus finit esse locum detractioni duarũ quartarum, ad euitandam illam iniquitatem, atque inhumanitatem, quod filij priuentur bonis à natura sibi debitis, vndè hęc voluntas reputatur dementis, & insani hominis, sic in terminis docuit Rip. de probat. respon. 21. col. vlt. par. 2. Rim. iu. cons. 78. n. 16. Thesaur. deci. 141. nu. 18. vbi ait ita censuisse Senatũ Pedemontan. & quod ipse semper ita consuleret, & iudicaret, donec aliter per Principem esset statutum, subiungitque additionator ibidem esse ipsa ini-

Digitized by Google

quitate iniquius, & inhumanitate inhumanius priuare filium, & cogere illum iniustè exhæredatum ad restituendum hæreditatem parentis extraneo, sic Gallia in puncto d.consilio 20.col, vlt. quemadmodum hæc differentia instituti, vel non instituti extranei obseruatur à relatis per Gabr.suis communib.tit.de claus.d.conclu. 8.num.17, ac re discussa ad partes in indiuiduo circa præteritionem filiæ in testamento matris tutatur additionator ad Thesaur. decis.128,notans d.clausulam sustinere testamentum aduersus præteritionem in testamento patris, non in exhæredatione, vel in præteritione materna sine iusta causa, tanquã ab homine non sanę mentis factum sit testamentum, subijciens finaliter causam fuisse concordatam, propterea quod sit spinosa,& scabrosa hæc materia, quarè religiose agendo, huic humaniori atque æquiori sentẽtiæ hærẽdum est, quæ præterea componit tam acrem pugnam fœdere distinctionis, vt ego met sensi tract.de remed.subsid.remed.109.nu.5.& deinceps, cum semper in dubijs † quæstionibus
7 præualeat opinio doctoris distinguentis, eo amplius, si magis æquitati accedit, l.item videndũ, ff.de pet.hære.l.1. C.de inoff.dotib.c.cum expediat,de elect.in 6.Fulgos.consil.85.nu.3.Decia. qui plures refert cons.9.nu.2. & 3.vol.3.atque Surd.decis.126.nu.12.neque aliam induit naturam præteritio matris in testamento filij, vel auiæ in testamento neptis stante clausula codicillari, plenè Bal. d.cõs.179. Cephal. cons.662. Gabr.cons.94.lib.1.& Pereg.d.cons.81.nu.41. declarantur prædicta insigniter; Imprimis non
8 procedũt stante incapacitate† personæ, cui fieri oportet restitutionem iure fideicommissi,&prohibitæ ex testamento capere, ueluti vxoris ex testamento viri ob statutum Ticinense 90.in ciuilibus, vel econtra mariti ex testamento vxoris, vt ego defendebam cons.13.vol.1. ne alias sit in libera facultate matris solo verbo, vel paruo verborum constructu dispositionem statutariã eludere,& tamen nouit quisq; quod non potest fieri directo, non etiam potest fieri indirectè, quãdo ingruit suspicio fraudis, l.qui testamentum, ff.de probat.l.hoc modo, ff.de cond.& demo.in indiuiduo plures citat Lancel.Gallia ad cõsuet. Alex.ver.legare, q.7.n.43.cum seq. vltra, quod patens est intentio huius mulieris, quę voluit testari, prout de facto fuit testata, licet iuris interpretatio iuxta d.statuti Ticinensis censurã non patiatur,& tamen potius debet attẽdi, quod de facto gestum est, quam hæc iuris interpretatio, Castr.cons.438.col.2.vol.2.Secundam declarationem deducimus ex testõ.l. hac edictali, C.de secund.nupt.qua diserte cautũ reperitur vt maritus secundus ex dispositione qualibet per vxorem facta non plus habeat, quam liberi, neque plus habeant filij secundi matrimonij, quam filij prioris, etiamsi ageretur de filijs communib. secundi coniugij, Nat.cons.308. Hierony.Gab. cons.13.vol.2, Rot.Auen,decis.95,nu.9.cũ seq. Thesaur.decis.184.atq; Ant.Gabr.suis communibus tit.de secundis nupt.concl.4.quã nec constitutio nec clausula codicillaris potest perfringere, aut labefactare in præiudicium filiorum, alioqui actum esset de re filiorum, & operaretur circa substantiam ipsius dispositionis, cũ tamen virtus illius versetur circa supplendam dũtaxat formam, & solemnitatem testamenti, ad tradita in d.authentica, ex causa, Menoc.consi. 882.nu.14.lib.9.

Declaramus postremo secundum Alex, in l. cohæredi, §.cum filiæ, nu.9.ff.de vulg. & pupil. Gabr.cons.93.nu.6.vol.1.& cons.7.nu.23. cum seq.vol.2.atque Viu.decis.541.nu.22.lib.4.esse
9 in optione † filiæ præteritæ à matre, vel à patre retinere legitimã imputata in illam dote, quã habuit, ac reliquum restituere vel Trebellianicam, dote in eum non imputata si Trebellianica valet dimissa legitima; similiter respiciendũ est ad ratam virtute d.clausulæ codicillaris, quando testamentum rumperetur ob filiæ reintegra
10 tionem † ex statuto, aut præscriptæ consuetudinis vi, Gabr. cons.129.vol.2. Viu.decisi.541. nu.22, lib.4. Turret. d.tract.q.53.nu.23.

QVÆSTIO CCIII.

ARGVMENTVM.

Expensę litis per victorem recuperantur à victis pro rata, & sic in capita, & aliquando per ęs, & librã.

SVMMARIA.

1 *Expensæ litis exiguntur pro virili per victorem, sed inter victos fit contributio per æs, & libram.*

2 *Contributio quando fiat pro rata personarum, vel pro rata patrimonij, & nu. 5.*

3 *Sportularum taxatio qualis sit.*

4 *Vniuersitas soluit pœnam pecuniariam, in qua condẽnata reperitur, p rata patrimonij vniuscuiusq; non pro rata personarũ, declarando, vt sub nu. 9.*

6 *Ecclesiæ parochialis instauratio, vel ædificatio fit per parochianos pro rata patrimonij, non pro rata seu numero personarum.*

7 *Forenses non tenentur contribuere, circa expensas illarum rerum quarum commodo non potiuntur.*

8 *Forenses pro bonis sitis in loco ad quæ onera non teneantur circumscripta consuetudine, cui potissimum in materia pensitationum standum est.*

ENTI reponendum esse ait Rebuff.tract.de adiunct. gl.vnica,n, 10.quod si duo pro inæqualibus partibus processum, aut litem simul prosequantur, vel agendo, aut excipiendo, deinde succumbant, & simpliciter condemnentur ad expensas, tunc quilibet
1 tenetur in capita pro † virili, s.quilibet exigitur pro

pro dimidia, Allegaturq; text. in l. si qui separatim, §. quoties, ff. de appellat. & Barto. in l. prima, C. si plur. vn. sen. quod & non probamus quoad victorẽ, ne possit exigere a victis nisi pro rata personarum, sed inter ipsos consortes litis contributionem aliter fieri debere arbitramur, nimirũ quoad acta pro virili, sed quoad salaria, & sportulas, per æs, & libram, ita vt qui plus de bonis contentiosis possidet, aut plus iuris in cõtrouersiam prætendit, maiores quoq; sustineat sumptus, & plus reliquis contribuat, sicuti plus cõmodi percepisset si aduersarius fuisset superatus, & idipsum deduci potest ex inductione l. ex parte, ff. fam. ercisc. de quo tex. apud Rom. singu. 643. & Decia. cons. 22. num. 52. vol. 5. Accedit,
3 quod † sportularũ taxa regulatur ad ratam retũ petitarum in iudicio, Nizol. allegat. 36. nu. 17. insuper hanc æquitatem confirmat Theorica Bar. in l. aut facta, §. nonnunquã, ff. de pęn. relata per Loræum tract. de iur. vniuersit. par. 4. cap. 1.
4 nu. 34. vbi vniuersitas soluit pęnam pecuniariã, in quam damnata comperitur pro modo substãtiæ vniuscuiusq;, idest per solidum, & librã, non
5 in capita: tandem contributionis † indoles hæc est vt fiat pro rata patrimonij, l. 2. §. cum in eadem, ff. ad l. Rhod. de iactu, l. in ratione, §. si filio, ff. ad leg. Fal. & l. in imponenda, ibi, pro rata, C.
6 eod. simile est in ecclesiæ parochialis † necessaria reędificatione, quando non adsunt beneficiarij, vel rector est pauper, tunc parochiani contribuere tenentur, quæ contributio debet fieri per æs, & libram pro rata æstimi, & per capita domorũ, non personarum iuxta legitimum taxum D. Franc. Leo Thes. for. eccl. par. 2. c. 31. nu. 73. & apud nos remed. 106. Illatio. 2. tractat. de remed. subsid. ac in hac tractatione, q. 157. excipiũ
7 tur tamen † forenses, quãuis ex consuetudine generali pro bonis sitis in loco, in quo ecclesia parochialis extruitur, vel antiqua instauratur, qui non tenentur ad impensas pro rebus, quarũ vtilitate non fruuntur, Abb. cons. 100. lib. 2. nisi in fraudem domiciliũ alio trãslatum esse liqueat, veluti in reparationis ecclesiæ impensa protulit Natta cons. 215. nu. 7. & Thesaur. obseruauit decis. 149. nu. 7. ac in fi. vbi nec tenentur Forenses
8 † ad salaria syndicorũ ad impensas horologij, campanarum, lampadis, concionatoris, Medici, refectionis pontium, viarũ, & huiusmodi cũ nõ sentiant cõmodum quidpiam alibi habitantes, Gail. obser. 51. nu. 15. cũ seq. lib. 2. Ad laudabilẽ tamen consuetudinem recurrendum esse hac in materia pensitationum à forensibus exigendarũ scribit Abb. q. 3. nu. 17. Gail. citato loco, abunde & Berretta noster cons. 89. nequaquã obstantibus his, quæ habentur apud Rip. in l. 4. nu. 34. ff.
9 de iud. vbi pro debito † vniuersitatis non põt fieri executio in solidum contra vnum, sed pro rata eum concernente, cũ nemo possit pro alienis debitis conueniri, l. 1. C. vt null. ex vic. pro ali. deb. lib. 11. quia Rip. ibidem adducit quattuor limitationes, ex quibus euadimus propositum obiectum, & hæc libuit adnotasse vltra traditionem nostram, supra q. 138.

QVÆSTIO CCIV.

ARGVMENTVM.

Ex inuestitura emphyteusis, vel feudi facta patri, & tribus filijs pręsentibus an acquiratur filijs pro rata & viritim, vel patri in solidum.

SVMMARIA.

1 *Ad emphyteusim acquisitam patri, & filijs simul de pecunia patris non admittuntur filij pro rata simul cum patre.*
2 *Emphyteusis noua quando possit per acquirentem prælegari vni ex filijs in præiudicium aliorum absque reintegratione.*
3 *Feudum mixtum, quando valide prælegetur vni ex filijs, & nu. 5. ac 6.*
4 *Feudum pecunia comparatum dicitur feudastrum.*
7 *Feudum pro se, & successoribus quale censeatur.*
8 *Feudum, quando sit imputabile in quartas.*
9 *Feudum vni filiorum donatum inter viuos ingreditur calculum legitimæ.*

EGregiè defendit Castr. cons. 159. volum. 2. quod si emphyteusis esset cõcessa patri recipienti pro se, & tribus filijs præsentib. de pecunia patris neutiquam dicuntur filij inuestiti pro viri-
1 li, † sed pater primo in solidũ, post cuius mortẽ filij admittuntur ad emphyteusim pro portione rata postquã causa acquisitionis fuit ipsa pecunia, quæ tota fuit patris. Hinc vnum excitatur dubiũ valde scrupulosum, vtrũ cũ talis emphyteusis sit noua, atq; empititia, ex quo in patre per prius habuerit originẽ, & fundamentum, liceat patri acquisitori illã vni duntaxat ex filijs pręlegare, constituendo superinde primogenituram, sicuti dr̃ de feudo nouo; & quidem prima facie
2 videtur dicendũ, quod sic, † Alex. cõs. 28. & 124. vol. 5. Clar. in §. emphyteusis, q. 16. Cra. cõs. 135. nu. 8. Becc. cons. 16. Berret. cons. 100. nu. 14. cum multis aggestis per Surd. cõs. 351. nu. 24. & seq. vol. 3. vbi reddit satis concludentes rationes, Addo Sim. de Prętis cõs. 106. nu. 89. etiam si feu-
3 dum † sit mixtum, vt ex multorũ testimonio affirmat Surd. cons. 573. nu. 31. vol. 4. Schrader. de feud. part. 7. ca. 2. nu. 19. & Rosental. in Synopsi feudal. cap. 7. conc. 7. nu. 1. & deinceps, potissimum, quod feudum pecunia comparatum nõ
4 retinet naturam proprij feudi, sed dicitur † feudastrũ, aut feudum degenerans, Gabr. sois communibus, titulo de feud. concl. 2. Natta consil. 159. nu. 13. & seqq. Berret. cõs. 132. Montepic. cons. 100. nu. 2. Schrad. d. tract. par. 2. cap. 7. nu. 47. cum seqq. & Rosental. d. tract. ca. 2. cõcl. 6.

Digitized by Google

In proposita nihilominus facti specie cogor aliam sequi opinionem, quando filij sunt præsentes expresse nominati, quasi dominus concesserit feudum vel emphyteusim contemplatione
5 † filiorum, idcirco non fit potestas patri prælegandi totum feudum, vel totam emphyteusim vni ex filijs in præiudicium aliorum, quemadmodum ex Isernia, Loffred, Gabr. Dec. Boss. & alijs concludit Bertaz. consil. 114. num. 13. cum seq. vol. 2. ciuili. Clar. d. quæst. 16. num. 1. in fin. Castr. consi. 217. col. 2. vol. 2. Cephal. cons. 617. num. 91. & vltra, Vallasch. de iur. emphyteut. quæst. 49. num. 6. & seq. Porro cessante contemplatione probabilius est placitum eorum, quin
6 emphyteusi † noua prædictam facultatem patri recipienti concesserunt, multo magis, si sit re-
7 ceptum feudum pro se, & † hæredibus, vel successoribus, alioqui secus, Surd. decis. 11. nume. 19. & decis. 324. num. 7. atque consil. 105. num.
8 22. Morot. consil. 83. † cum huiusmodi feudum
9 sit alienabile, & imputabile in † quartas, Thesaur. decis. 146. num. 7. & Surd. decis. 235. numero primo.

QVAESTIO CCV.

ARGVMENTVM.

Sola retentio dotis maternæ penes patrem potens est ad inducendam aditionem hęreditatis pro rata filiorum.

SVMMARIA.

1 *Aditio hæreditatis maternæ probatur etiam ex sola retentione dotis maternæ, siue filius sit infans, siue maior, concurrente tamen possessione longæua, vel alia coniectura.*
2 *Aditio pro rata filiorum, vel pro quota, quando inducatur.*
3 *Infantilis ætas, quando probanda pro fundamento intentionis illam allegantis.*

Omponunt ex leguleis quidam dimidium illud, an pater retinendo dotem maternam, vel cessando restituere debitum in genere contractum occasione dotis receptæ ab eius vxore censeatur facere administratorio nomine filiorum, quos habet in potestate: vnde colligatur aditio hæreditatis maternæ, ita quod non sit opus probare alium actum aditionis, componunt inquam, fędere breuissimæ
1 distinctionis, nimirū, aut filij sunt † infantes, & obtinet sententia affirmatiua, aut sunt maiores infante, & tunc procedit opinio negantiū postquam filij maioris volūtas, & aditio requiritur, nec solus pater pōt adire, l. si infanti, C. de iur. delib. l. placet, ff. de acquir. hæred. Ange. consil. 361. Mascar. de prob. concl. 44. nu. 52. cum seq. & Surd. deci. 149. nu. 1. & 10. iuncto consi. 161. num. 7. vol. 4.

Nostro tamen palato cōplaudit opinio Bar. cons. 129. lib. 1. Alex. cons. 20. nu. 2. lib. 7. Corn. cons. 94. col. pen. vol. 2. & Natta cons. 74. nu. 10. scilicet, vt concurrente longæua possessione, vel diutina retentione dotis maternæ inducatur aditio pro filio, vel filia etiam maiore ad excludendam moram ceu quandam coniecturam delicti. Imo extantibus masculis, & fœminis cē-
2 setur etiam facta aditio pro † quota filiarum dū modo à statuto non sint exclusæ, quo casu filijs acquirit pro rata, & in viriles, sit Doctus Præses Morot. cons. 11. n. 22. vbi citat. Purpu. cōs. 352. sed est cōs. 362 nu. 12 vbi redditur concludens ratio: secundum tamen prædictā distinctionem
3 opus esset probare ætatem † infantilem, & iuxta aliam sententiam probandum esset factum longęuæ possessionis, aut constare deberet de diutina retentione, vt cernere est in præallegatis locis.

QVAESTIO CCVI.

ARGVMENTVM.

In substitutionibus quomodo intelligatur vocatio pro rata.

SVMMARIA.

1 *Reciprocæ substitutioni quādo locus sit, & nu. seq. ac num. 7.*
3 *Primogeniti linea deficiente, quando sit locus secundogenito.*
4 *Linea primitus admissa quamdiu durat non fit transitus ad aliam.*
5 *Proximitas grauati attenditur, quando agatur de illius descendentibus, & cur.*
6 *Nomen, descendentes, latius patet, quam nomen familia.*

Vando plures essent in testamento substituti, & eorum filij atq; descendentes æquis portionibus, & quilibet pro eorum rata adiecta conditione, quod vbi alter eorū decederet sine filijs masculis, hæreditas perueniat in alterū fratrē, vel eius descendentes, mox alter eorū moriatur cū filijs, qui deinde obierūt sine prole. Ambigitur valde nūquid alij fratres & eorū descēdentes sint admittēdi, veluti reciprocè vocati, vel cēseat extincta pars illa substōnis, ita vt nō transeat de vna persona in aliā, nec de vna linea in alterā, & quidē pro extinctione
1 fideicōmissi cōcludit † Ale. cōs. 59. vol. 3. Meno. cons.

Digitized by Google

conſ.276.vol.4.& Rim.iun.cõſ.371.vol.4.etiã quod adeſſet clauſula illa generalis,quia voluit teſtator quod bona ſua conſeruentur in filios ſuos, & deſcendentes maſculos,& eis deficientibus in fratres ſuos, & eorum filios ac deſcendentes, cum adhuc ſileat reciproca inter poſitos in conditione, Pancirol. conſil.19. quam partem cumulatè corroborat Borgnin. deciſio. 15.par.3.ſed enim diuerſum eſſet,quando inſtitutis duobus nepotibus ex fratre ordinaſſet teſtator,ſi alter deceſſerit ſine filijs, ſubſtituo alterum, eiuſque filios, quia vno mortuo relicto filio,& filia,deinde defuncto ſecũdo,abſq; prole,fœmina ſuperſtes,ex primo neutiquam ſuccedit pro rata in portione defuncti 2.loco,ſed ſolum maſculus admittitur in ſolidum, ſtante tamen ſtatuto fœminarũ excluſiuo,quandoquidẽ ſpectetur modus ſuccedẽdi ab inteſtato, veluti ex Soc.ſe.& ex ſententia Iuriſconſultorum Ferrarienſium defendit Pancirol.conſil.91.nu.15.

Atqui nobis placeret diſtinguere primogenituram ab alijs fideicommiſſis, vt quidquid dici poſſit in his, quatenus deſint coniecturæ aptæ ad inducendam reciprocam, ex Cra. conſ.240. nu.6.Rim.iun.conſi.23.nu.29.& doctè de more,D.Morot.cõſil.200. in

2 † primogenitura ſeruari debeat conſilium Zaſij 8. quod declarat egregium locum Tiraquel.de iur. primogenit.

3 q.3.ſcilicet,vt linea † primogeniti omnino deficiente repente fiat tranſitus ad aliam lineam ſecundogeniti,quaſi excluſam conditionatiue,& ad tempus,Caſtr.conſil.163.vol.2. Dec.conſil. 16.& 23. vol.4. Alba conſil.382.& ſeq. Surd. conſ.403.nu.10.vol.3. quamdiu autem perdu-

4 rat linea † primitus admiſſa non fit digreſſio ad aliam,Tiraq.d.trac.q.10.nu.21.Alex.conſ.53. vol.6.Natta conſil.22. Bero.conſil.77.& 151. vol.2.Montepic.conſil.96. Cæphal.conſil.251. nu.2.& 3.atq; Rot.Rom.deciſ.100. iuncta deciſ.209.par.2. in nouiſſ. verum tamen ea deficiente protinus ſubintrat linea ſecundo geniti ſic impellente natura primogenij, quod perpetuum eſt,& præterea ſuadente inſtitutoris coniecta voluntate,Molin.de iur.primog. lib.1.ca. 6.nu.18.& ſeq. id quod obtinet etiam in alijs bonis liberis,& allodialibus. Nedum in feudis, & in caſtris, in quibus plerumq; fiunt maioratus,& eriguntur primogenia: Caſtr.conſil.179. vol.1. & Alex.conſ.12.vol.5.in idem propemodum deſultant placitum pertractantes non defunctoriè illum articulum inuolutum nunquid in fideicommiſſis ſucceſſiuis, & abſolutis

5 attendatur proximitas † grauantis vel grauati, vt ediſſerit Theſ deciſ.64.Turret.conſi.71.volum.2.Barz.deciſ.Bonon.2.num.1. & deciſ.11. num.7.& ſeq.Menoch.conſi.823.num.25.cum ſeqq.& cõſil.1107.num.9.& 10. atque Peregrin.vberrime tractat. de fideicommiſſ.articu. 20. poſtquam inualeſcit hæc veritas, vt quando tractatur de deſcendentibus grauati inſpiciatur proximitas illius, quia quemadmodum ipſe fuit antepoſitus, ſic & eius liberi ex continuata affectione in poſteritatem, & quia fictè non mutatur perſona prædilecta, vulg. l.cum auus,ff.de condition. & demonſt.l.cum acutiſſimi, C.de fideicommiſſ. quod ſi deſierunt extare deſcendentes primogeniti, & primitus admiſſi, tunc fit degreſſio ad alias lineas ex æquis portionibus, & tunc ſpectatur proximitas grauantis,latiſſime Intrigliol.tracta.de ſubſtit.centur.3.quæſt.78. & ſcitiſſime, de more cauit D. Laderch.Imolenſis,conſil.45.nu.12.cum ſeqq.

6 Porrò vocatio deſcendentium † plus præſtat quam vocatio familiæ,quia nomen,familiæ,eſt collectiuum perſonarum, & graduum præſentium,ſed non futurorum, ſecus in nomine (deſcendentes) quo inſuper caſu ſemper procedit reciproca, Menoch.conſil.1155.num.15.cum ſeqq.& Peregr. conſi.35.vol.4.

QVÆSTIO CCVI.

ARGVMENTVM.

Impenſæ longo tempore duraturæ debentur ſubtracto tempore, quo impendens fuit illis vſus ad ratam æſtimationis.

SVMMARIA.

1 *Impenſarum perpetuam vtilitatem reſpicientium exempla.*

2 *Impenſæ longo tempore duraturæ pro rata temporis æſtimantur, vt debeantur impendenti, vel illius ſucceſſoribus, & nu.4.*

3 *Vſufructuarius legis deducit ad commodum ſuorũ hæredum impenſas longo tempore duraturas.*

Nter impenſas perpetuam vtilitatem reſpicientes,quæ præterea nõ

1 poſſunt perire, veluti † meliorationes in ædificijs, & ſubſidia colonica,ac impenſas longo tempore duraturas,vt aggeres, foſſata, cuniculi, incilia, canales, & huiuſmodi,obſeruatur præcipuè illud diſcrimen, quod illæ omnino repetantur etiam ab vſufructuario legis, qualis eſt pater in aduẽtitijs ad commodum aliorum filiorum,vt finito vſufructu conferantur, Alex. in l.diuortio, §. impendia, colum. prima & ſecunda, ff.ſoluto matrimo. hæ vero iudicantur

2 † pro rata illius temporis, quo fuit perceptus vſusfructus, ſcilicet,vt tanto minus ſoluat de illarũ æſtimatione, ſi earũ cõmodo diutius

Digitized by Google

vsus fuerit impendens, & si modico tēpore perdurauit gaudimentum: multo plus vtilitatis subsistit successori bonorum sic melioratorũ, plus quoq; contribuat successor iuxta liquidationē, & ad laudem seu dictamen periti, Alba consil. 241.nu.22.vol.2.atq; ita in conductoribus, colonis, maritis, hæredibus grauatis fideicommisso conditionali, emphyteusis, † & huius ordinis personis continuò obseruatur, vt impensas necessarias deducant subtracto tempore, quo eorum vsus perdurauit, & cesset repetitio, pro qua parte consumpta fuisse melioramenta declaratur, Bart. & Cuman. in l. domos, ff. de legat. 1. Rot. Perus. in decis. 58. num. 11. part. 2. latè Peregr. de fideicommiss. art. 50. nu. 76.

3

QVAESTIO CCVIII.

ARGVMENTVM.

Filiæ nuptæ sine dote an, & quando debeatur pro rata temporis interesse saltem ratione moræ irregularis.

SVMMARIA.

1 *Pater tenetur dotare filiam de suo nuptam, vel sua sponte, vel de illius consensu sine promissione dotis.*

2 *Interesse dotis non debetur à patre genero, aut filię, quando matrimonium contractum est absque vlla dotis promissione, declarando sub nu. 5.*

3 *Dotis remissa, vel declaranda per tertium interesse pro rata temporis intermedij debetur.*

4 *Interesse debetur venditori pro fructibus ex re vendita perceptis, dum pendet illius æstimatio, vel mensura, vel præstatur fideiussio conuenta, vel dum pendent cridæ emptionales ex æquissima constitutione l. curabit, C. de action. empt.*

1 VPPOSITO pro constanti, patrē, eiusq; hæredem teneri cum proprijs suis bonis dotare † filiam etiã nuptam patre inconsulto, habentem præterea aliunde, & cuius bonorum pater esset administrator, l. vlt. vbi glos. Bald. & Salyc. C. de dot. promiss. Abb. in c. cum causa, de raptor. plenè Decian. consil. 70. nu. 23. vol. 4. & consil. 6. num. 22. cum seqq. vol. 5. Papon. consil. 149. num. 2. Pacia consil. 56. num. 5. cum seqq. nisi statuto, vt Pisis, aliud cautum esset, Papon. consil. 91. nu. 2.

Quæritur an pater nuptui collocans filiam absque vlla promissione dotis teneatur ad interesse pro rata temporis, quo tolerauit onera matrimonij, & pro rata summæ deinde taxatæ à Iudice, veluti à bono viro, & concludit Papon.
2 d. loco, num. 7. † negatiue, cum pater non possit dici constitutus in aliqua mora regulari, aut irregulari, ob retardatam solutionem dotis.

Nec obstat, quod si dos remissa est declaranda in arbitrium alterius, vel remissa est æstimatio rei debitæ pro dote, & arbitrator distulerit
3 declarare; nihilominus debetur † interusurium dotis postea declaratæ pro tempore, quo vir sustinuit incommoda matrimonij sine dote, Cor. consil. vlt. vol. 2. Nauar. in c. si fœneraueris, notab. 21. num. 66. cum seq. Lup. in l. curabit. §. 4. num. 76. C. de act. empt. Alciat. in terminis, consil. 123. num. 4. lib. 5. sic in simili interesse debetur per emptorem pro fructibus perceptis in re
4 vendita, & tradita, dum pendet illius † æstimatio, Thesaur. decis. 258. & Honded. consil. 30. volum. primo.

Quia resolutio pendet à vi præambulæ pro-
5 missionis dotis, vel quando maritus † legitime probaret se ob retardatam solutionem dotis passum fuisse interesse damni emergentis, aut lucri cessantis, Papon. d. loco, nu. 10. cum seqq.

QVÆSTIO CCIX.

ARGVMENTVM.

Expensæ per maritum factæ in exigēdis nominibus debitorum datis in dotem, quando minuant pro rata dotem ipsam.

SVMMARIA.

1 *Nomina debitorum esse data in dotem æstimatam, vel inæstimatam plurimum interest, etiam citra periculum decoctionis ante exactionem absque vlla viri culpa, & num. 6.*

2 *Nomen debitoris, quando datur in solutum marito pro dote promissa, quæ alioqui consistebat in pecunia, videtur æstimatum.*

3 *Maritus an teneatur indistincte expendere de suo citra exactionem nominis debitoris dati in dotem.*

4 *Expensæ factæ per virum pro defensione bonorum dotalium an, & quando repetantur, & quid pro rebus parafernalibus, num. 5.*

7 *Vtilis actio non transit in maritum sine cessione, circa exactionem nominis debitoris, quando agitur de dote præsumpta.*

8 *Cessio superueniens pendente iudicio ante tamen conductionem in causa retrotrahitur ad fauorem mariti.*

9 *Maritus in rebus dotalibus agit sine mandato, & potest exigere nomē debitoris sine cautione rati, non in receptitijs bonis, vel extradotalibus.*

Va-

Ariant non parum, immo fluctuant Doctores circa illum articulum, quando viro dantur in dotem nomina debitorum & vir expendit in illis exigendis, an expensæ minuát pro rata quantitatem ipsam exactam, & quidé distingui assuescit, vtrum nomina debitorum
1 sint data in dotem † æstimatam, quo casu videtur iactus retis deductus in contractum, vnde lucrum vel damnum assurgat, ad mentem Bart. in l.1.ff.de impens.in reb.dotal.fact.l.si nomen, ff.de hæredit.vel act. vendit. intelligendo no-
2 mendebitoris † æstimatum iuxta collectionem Pau.de Castro, & aliorum in l.Mæuia ff.sol.mat. Campeg.de dote, q.48.& Vinc. de Franch.decis.108.nu.8.par.1.quod si absit æstimatio, planè recurrimus ad distinctionem paruæ, & magnæ impensæ, vt illa nihil de dote in præiudicium vxoris detrahat, postquam vir debuit cogitare aliquid necessario expendendum in exigendis nominibus debitorum habitis in dotem, Bart.in l.sumptus, ff.de rei vendic.& in l. sumptus, ff.de leg.1. atq; Ias.in l.diuortio, §.impendia, ff.sol.mat.vltra quod has impensas sustinere debet maritus etiam tanquam vsufructuarius legis, veluti ex multorum testimonio comprobat Io.del Castillo tract.de vsufr.ca.55. num.6.magna autem impensa cõsideratur quoad minuẽdam dotem pro rata sumptuum necessario per maritum factorum in exactione dotis etiam ad excludendam iniquitatem, quæ alioqui resultaret si vir viriliter incubuerit exactioni dotis cum notabili expensa, nec posset compensare aut retinere, aut condicere, Teste Pinello ad l.1.par.2.nu.69.C.de bon.mat. Melchi. Palaez.tract.de maior.q.26. num.4. vsque
3 ad fin.nulla tamen habita ratione † curæ, & sollicitudinis mariti in litigio, vtpote, quæ indistinctè spectat ad maritum, Campeg.d.loco in fin.multo præterea magis fit pro rata deductio expensarum circa res dotales corporales, quasi pecunia videatur data ab initio, partim vt expendatur, partim vt retineatur: Afflict. decis. 359.num.4.idem asseuerant Nostrates proce-
4 dere in expensis factis pro † defensione bonorũ dotalium, quemadmodum obseruatur in sumptibus factis pro defensione bonorum subiectorum fideicommisso, etiam cum expressa prohibitione alienationis vestita, & efficaci, Cephal. cons.762.num.29.cum seqq.& Peregr. de fidei com.art.50.num.11. Alia res est quoad impen-
5 sas factas à marito in reb. † parafernalibus, quæ pro rata compensantur cum fructibus a marito citra mandatum vxoris perceptis, alioqui eidé nullatenus debitis, Alex.in l.penult.ff.ad l.Falcid.iũcto cons.90.lib.2.Bero.q.22.& cons.44. vol.1.Botius tract.de statut.vrb.præscript.glo. 19.nu.265.Rot.Auen. decis.18. Thesau. decis. 187.Surd.decis.192.& luculenter de more D. Borell.cons.56.num.50.cum multis seqq. Fallit insuper, quando pro dote promissa in pecunia
6 daretur nomen debitoris † in solutum, quo casu de expensis repetendis perperam contendit maritus, quasi videatur tanti æstimatum, Phanuc. tract.de dote, ver.restituenda.num.43.Restringerem quoque si lubet prædicta, ne procedant in expẽsis pro exactione nominis debitoris dati in dotem inæstimatam, cuius fructus nulli vmquam fuerunt penes maritum, ea propter vxor potest conueniri actione negotiorum gestorum nisi forte maritus eas recuperauerit a reo, vel desierit recuperare culpa sua; Campeg.d.quęst. 48.& antea sub quæst.44.Accedit tandem mo-
7 dificatio hæc insignis, quoad dotem † præsumptã seu tacitam: posteaque vtilis actio non transit in virum sine cessione legitima, quæ adiumẽ-
8 to esset etiam † superueniens pendente iudicio, sed ante conclusionem in causa, & tamen quando nomen debitoris esset expressim datum in dotem, facta intelligeretur potestas marito experiundi vtili actione, atque exigendi sine cessionis adminiculo, Bald. Nouel. tract.de dote, par.6.priuil.71.Ruy.cons.197.vol.1.Io.Bosch. tract.de nup.lib.4.nu.29.& Rol.a Vall.de lucr. dot.q.81.vbi accurate edisserit, & reddit rationem diuersitatis, cum maritus pro re dotali a-
9 gat † sine mandato, & sine cautione rati; at in receptitijs, atque extradotalibus secus: l.maritus. C.de procurat.ibique Bart.Mynsingher. obser. 63.centur.3. Gail.obser.133.lib.1. & Barz. decis.Bonon.43.nu.14.

QVAESTIO CCX.

ARGVMENTVM.

Venditio facta bonorum allodialium, & bonorum emphyteuticorum, quando resoluatur in totum, vel pro rata si dominus directi recusat dare licentiam vendendi.

SVMMARIA.

1 *Domino directi nolente consentire alienationi bonorum emphyteuticorum simul venditorum cum allodialibus an contractus in totum resoluatur, ac num.6.*
2 *Contractus quando diuiduus censendus: & nu.5.*
3 *Contractuum quem non esse quomodo constare debet.*
4 *Tutore emente fundum partim de sua pecunia, partim de pupillari communi nomine quid agendum.*

In

Digitized by Google

N venditione bonorum allodialiũ pro certo pretio, & bonorum emphyteuticorum pro alio pretio distincto, cum clausula Beneplaciti Domini directi,& non aliter,si do
1 minus directi † recusat præstare consensum,nõ potest emptor in totum discedere a contractu, sed tenetur ratam pretij seorsim conuenti soluere pro bonis allodialibus, nec venditor tenetur de euictione pro bonis emphyteuticis, si per eũ non stetit,alias secus: cum contractus sit diui-
2 duus ob pretij distinctionẽ,& ob rerum † diuersitatem.l.cum plures,ff.de euiction.l. si duos,ff. de contrah.empt.Bald.ad l.vlt.§. præterea, nu. 6.C.de iur.dot.Dec.conf.421.num.2.Surd.cõs. 101.nu.38.vol.1.Gamma decis.349.num.2. In terminis Tiraq. relatus per Bursat. consil.340. num.1.vol.3.cum alijs adductis per Borg.deci. 8.num.10. cum seq.par.2. Declarando tamen, nisi manifeste appareat emptorem non fuisse v-
3 nam rem sine alia † empturum, vel etiam per coniecturas,& per verisimilia constet de mente quam partem non fuisset empturus,quo casu cẽsetur vnius contractus ita vt agenti ad pretium obstet exceptio rei non traditæ, cum non attendatur traditio partis,vbi vnica est emptio, vnicum negotium, vnica præterea forma contractus,tametsi pretium vt diuisum, vtpote distinctum ad alium finem,nempe, ad sciendum verã quantitatem laudemij, quod debetur domino directi,& huc forte spectaret materia illa subtilis.l.2.§.ex his,l.4.§.Cato, & l.in executione,§. pro parte,ff.de verb.oblig. Tiraq.de retract.lignag.§.23.glo.1.num.20.& seq.Bursat. annotato loco.num.4.cum seq.cui annuit,quod circũ-
4 fertur de † tutore, aut curatore emente prędia partim de sua pecunia,partim de pupillari nomine commmuni pro indiuiso, ne teneatur habere ratum contractum pro rata suarum pecuniarum in altero ex duobus casibus, primus est si emptio sit magis vtilis tutori, ex quo ibidem alia bona habet cum emptis vnienda. Alter est,
5 quando bona empta essent † connexa, quia indiuidua reputantur inspecta perfectione, cuius omnium vnus est finis.Magon.Rot. Flor.decis. 89.num.10.cum seq. Contard.de mom.possess. lim.1.nu.33.vnde minor incideret in communionem,quod est inconueniens.l.si non fortem, §.si centum,ff.de cond.indeb.l.si quis aliam,ff. de sol. alioqui teneret contractus pro rata sortis vniuscuiusque. Alba conf.205.Accedit & illud,quod recusatio domini directi per collusionem cum venditore,aut destituta præsidio causæ iustę,aut legitimi temporis post denuntiationem legitimam nihil releuat,late Corbul.trac. de iur.emphyt.tit.de cau.priuat. ob alienat.limit.4.& 5.

QVAESTIO CCXI.

ARGVMENTVM.

Patri succedenti simul cum filijs an debeatur vsusfructus pro ratis filiorum concurrentium secum.

SVMMARIA.

1 *Pater non habet vsumfructum in portionibus filiorum secum concurrentium.*
2 *Patris & filiorum simul succedentium consideratio,& num.8.*
3 *Vsusfructus quando censeatur per patrem remissus filio.*
4 *Vsusfructus non debetur patri in bonis maternis filij clerici etiam non beneficiarij,multo minus in bonis beneficialibus.*
5 *Emancipatus renunciando emancipationi non reincidit in patriam potestatem.*
6 *Pater potest sine mandato,cessione, & cautione de rato,exigere a debitoribus filij, illosque liberare media solutione.*
7 *Administratorum genera plura, inter quos pater maior habetur.*
8 *Tutor solus vel curator an validè contrahat.*
9 *Ratihabitio minime necessaria quando præcedit mãdatum à lege.*

ATRI succedenti vni filio cum alijs filijs vsque adeo nullum ius acquiritur,quoad †ratas filiorũ secũ
1 concurrentiũ nec possessionis, nec ratione vsusfructus: gl.in auth.itẽ hęreditas,vbi Saly.C.de bon.quæ lib.,& Bart.in §.consequens.Auth.de hæred.ab int. vt si prius pater habuisset integrum vsumfructum in omnibus bonis,filij prædefuncti,adhuc illius iacturam faciat,desinatque illum habere pro portionibus filiorum simul succedentium, quia nõ est administrator propter concursum in successione,Alex.conf.198.num.10.vol.6. Maluas.conf. 51.num.5,& Papon.conf.64,num.3. Idem diffinitum comperitur,quando pater simul cum fi-
2 lio instituitur hæres † cessante coniectura ordinis successiui, quæ seligenda esset in dubio per Glo.in d.auth.item hæreditas, Bald. conf.168. num.4.vol.5.Peregr.de fideicommiss.artic.18. Non obstat regula generalis de acquirendo vsumfructum patri in bonis aduentitijs filij, de qua in l.vltim.C.de bon.quæ lib.& Ascan. Clement.tract.de patr.pot.effectu.12. quatenus pater non remiserit illum expresse vel tacite,velu
3 ti cum pater † patitur filium per se habere, & consequi vsumfructum, Anchar. conf.176.quia respondet Bald.consil.324.volum.25.inquiens plerosque dari casus,in quibus hodie cessat cõ-

modum

Digitized by Google

modum vsusfructus aduentitiorũ penes patrẽ, & in quibus pater non est legitimus administrator bonorum filij, de quibus apud gl. & Bart. in authentica idem est, C. de bon. quæ lib. cæteros
4 inter splendescit casus clerici † etiam simplicis nec beneficiarij propterea quod pater alioqui vsufructuarius bonorum maternorum filij desinit esse vsufructuarius filio existente clerico, latè probat Rol. à Vall. cons. 16. vol. 4. peregregie Excell. Doctor Mattha. tract. de iurisdi. cent. prima, parte 4. casu 21, multo minus habet pater vsumfructum beneficiorum ecclesiasticorum filij, Crau. cons. 218. nume. 3. Vallasc. consultatione 87. nu. 5. extat quoque casus filij emancipati, etiam si deinde renuntiatum esse
5 liqueat emancipationi, cum propria potestas nequeat induci, nisi natura vel adoptione, l. qui liberatus, ff. de adopt. Corn. in pũcto cons. 228. num. 6. libr. 4. adiungitur casus insignis, de quo apud Vinc. de Franch. decis. 27. nu. 8. par. 1. vbi nepotes ex spurio instituti ab auo respectu eorum admittũtur quoad proprietatẽ, & respectu patris quoad vsumfructum pro rata alimentorum, residuo talis vsusfructus nepotibus accrescente, & in dubio institutio nepotum ex spurio non præsumitur facta contemplatione patris: est tamen verum, quod in casibus in quibus patri quæritur vsusfructus, ipse tamquam legiti-
6 mus administrator filij, potest agere † contra debitores filij, exigere à socero vel eius hæredibus dotem maternam, nec tenetur de rato, nec de iudicato soluendo; Imo debitores eidem soluentes efficaciter & plenè liberantur, veluti ex Bal. Ang. Ias. & alijs, probat Rim. iun. consi. 506. nu. 21. cum multis seqq. vol. 1. cum inter personas administratorum habentium mandatum à
7 lege maior † sit pater, Bal. in l. vnica, col. 16. C. de confess. quem citat Rim. iun. loco prænotato; immo solus contrahit valide, quemadmodũ
8 sustinetur contractus bona fide factus per † tutorem, aut curatorem absque penitentia vel interuentu impuberis, vel puberis, non econtra; l. si tutelę, iuncta l. cõplures, §. 1. ff. de admin. tut. l. si procurator rem mihi, ff. de acquir. rer. dom. Alba pleno cons. 205, Morot. consil. 38. & Surd. decis. 299. nu. 5. inquiens valere contractum tutoris quando potuit & debuit eo modo contra-
9 here, ita vt aliqua ratificatio non requiratur ob præambulum mandatum à lege, l. tutor qui repertorium, §. competit, ff. de admin. tut. & Crau. cons. 261. nu. 1.

QVÆSTIO CCXII.

ARGVMENTVM.

Cedens an possit liberare in totum, vel ad ratã debitorem cessum in pręiudicium cessionarij.

SVMMARIA.

1 *Cedens liberat cessum in præiudicium cessionarij, non interueniente altero ex tribus, de quibus in l. 3. C. de nouat. nisi in instrumento cessionis adsit positio in locum; contrarium tamen sub nu. 7.*
2 *Clausulæ (ponens) effectus in cessionibus.*
3 *Mandare, & cedere actiones differũt aliquo modo.*
5 *Vtiles actiones habens ex vltima voluntate præfertur habenti directas.*
6 *Cessio facta per vnum ex socijs non valet vltra ratam debiti sui.*
7 *Cessio iurium insolemniter facta valet, si sit accessoria.*

IN foro Ticinensi raro contingit dubitari an cedens post cessionem ex vi actionum directarum inseparabilium ab ossibus creditoris non interueniẽte altero ex illis tribus, de quibus in vulgata l. 3. C. de nouat. possit valide liberare debitorẽ cessum, vel in totum, vel
1 ad ratam pecuniarum exactarum, prout † de iure potest, incolumi tamen regressu cessionarij contra cedentem, quando cessio est facta ad fauorem, & in gratiam cessionarij, iuxta Bal. cons. 364. nu. 2. vol. 7. & cons. 27. lib. 5. atque decisio. Osasch. 45. propterea quod in omnibus fere instrumentis quæ apud nos circumferuntur, perspicue legitur positio in locum cum amplissimis verbis sibi hac clausula cetera, & circumcisa (ponens † &c.) Ange. in l. si cum emptore;
2 ff. de pact. Osasch. d. loco nu. 7. & plenissime defendit Surd. consil. 22. num. 35. vol. 1. vbi stante hac clausula actiones penes cedentem remanẽt languidæ, & inefficaces, tametsi distingui ab aliquibus assuescat inter cessionem ex causa necessaria, & cessionem quæ fit ex causa voluntaria, vt primo casu illud ius directum repentè maneat inutile apud cedentem, secundo casu remaneat efficax, donec interueniat aliquod ex tribus, de quibus in d. l. 3. C. de nouat. etiamsi in cessione adesset d. clausula (ponens in locum suum) veluti reiecta opinione Angel. habetur apud Rot. Rom. decis. 453. nu. 4. par. 1. in nouis. latè Ioseph. Lud. suis communibus conclusi. 4. quia enim lex imponit necessitatem, debilitãtur directę, proinde non possunt exerceri, Bal. cons. 70. vol. 3. & Cuman. cons. 4. cui distinctioni nõ facilè consentiunt splendidissima lumina iuris, de quibus apud Surd. precitato in loco, Alba cõsil. 139. nu. 30. lib. 1. Rot. Auen. decis. 99. & præclarè Barz. decis. Bon. 56. nu. 39. & decis. 70. nu. 28. eoque minus illam admittit praxis hodierna, præsertim stante mãdato quod differt à cessione actionum seu in cessione, quæ fit ex vlti-
3 ma voluntate, ex qua † habens vtiles semper anteponitur habenti directas actiones, solusque
4 cessionarius agit, † non cedens, absque eo quod inter-

interuenerit vnum de illis tribus in d.l.3.Bal.d. conf.70.ad fi.& Alex.conf.96.n.4.vol.7. Declarabis dupliciter pdicta, in primis nõ procedere in cessione facta per vnum ex socijs, quæ vltra
5 ratam † debiti sui nõ valet, Rot.Ro.decis.153. nu.1.par.1.in nouiss.vbi causa cuiusdam Camilli Costæ agitur, & nume.7. subiungit moderationem non negligendam, sicuti cessionarius, qui soluit reditum, non agit iure cesso, nisi deducta rata eum contingente, vel bona ab eo possessa, Gasp.Roderic.trac.de annuis reditib.li.2. q.9.num.62. Alia est declaratio in cessione iu-
6 rium facta † insoleniter absq; formalitate iuramentorum, quatenus principaliter agatur de cessione, non etiam si sit accessoria ad contractum nominatum, vtpote, quę non egeat forma statutaria, Alb.conf.240.vol.2.& Menoch. con-
7 sil.1095.num.15.lib.11.alias † modificationes habes candide Lector, apud Ioseph.Lud.præallega.loco.

QVÆSTIO CCXIII.

ARGVMENTVM.

Vsufructuario omnium bonorum conseruatur rata legati vsusfructus, quando venduntur res hęreditarię pro satisfactione legatorum, quibus onerata est hęreditas.

SVMMARIA.

1 *Vsufructuarius omnium bonorum patitur alienationem bonorum hæreditariorum, vt pro rata cuilibet satisfiat legatario, & conseruetur rata sui legati.*
2 *Vsufructuarius omnium bonorum dicitur succedere titulo particulari, quando est institutus hæres vtilis capax, qui hæreditatem adierit.*
3 *Vsufructuarius quotæ hæreditatis quando teneatur de suo soluere debita hæreditate.*
4 *Bart.opinio in l.vlt.ff.de vsufr.leg.non recipitur ab aliquibus, & præterea declaratur ab auctore.*
5 *Vsufructuarius particularis, vel certorum bonorum non tenetur ad legata, nec ad debita testatoris.*

QVANDO contingit nimis esse oneratam hæreditatem legatis, & inter legatarios extat vsufructuarius omnium bonorum, tunc venduntur res hæreditariæ, vt pro rata cuilibet satisfiat, nec propterea fit talis, aut
1 tanta alienatio, quinetiam conseruetur † rata legatarij vsusfructus, Alex.in puncto ad d.l.vsufructu, nu.3.ff.ad leg. Fal. quia omnes legatarij debent esse pares, l.quærebatur, ff.ad leg.Falci. Vsufructuarius aũt omnium bonorum hærede
2 vniuersaliter instituto dicitur † legatarius, & succedit titulo particulari, l. Sempronio, ff.de vsufr.leg.Bart.in l.si quis seruum, in fi. ff.de leg. 2.Bero.conf.38.nu.44.vol.1.

Non mutat theorica Bar.in l.vlt.ff.de vsufr. leg.cum adductis per Franc. Marcũ decis.835. par.1.vbi vsufructuarius vniuersalis vel quotæ
3 partis hæreditatis tenetur de † suo soluere debita hæreditaria, licet finito vsufructu repetat, cum habeatur loco fideicommissarij vniuersalis, Bald. consil. 467.lib.3.& Ruyn.consil.41. vol.2.

4 Quoniam Bart.opinio non † recipitur citato loco, Teste Castr.conf.274.lib.7. Bero.d.conf. 38.circa fin.vel obtinet in vsufructuario instituto quoque hærede cũ alijs, vel quando nullus est datus hæres vtilis, Mathesylan.singul.4.Bal. conf.87.lib.5. Castr.conf.294.lib.2. Ias.in l.1. lect.2.nu.13.ff.ad Trebel.& Bellon. cõs.7. alias sat est, quod vsufructuarius omnium bonorum patiatur venditionem bonorum, quoad ratam
5 vsusfructus, Bald.conf.237.lib.1.† particularis vero vsufructuarius, vel certorum bonorum nõ tenetur ad legata, nec ad debita, Bal.d.conf.87.

QVÆSTIO CCXIV.

ARGVMENTVM.

Sequestri a pluribus facti relaxũ pro rata relaxantis valet.

SVMMARIA.

1 *Sequestrum à pluribus factum quando possit ab vno validè relaxari pro sua rata.*
2 *Fideiussio pro toto quando requiratur in relaxo sequestri ab vno ex pluribus sequestrantibus facti.*
3 *Sequestrum fungitur loco positionis.*
4 *Sequestri & depositi differentia.*
5 *Sequestrum an validè fiat apud plures.*

ETIAM sequestri simul in casibus permissis facti ad instantiam plurium natura præcipua est, vt relaxum factum ab vno valeat pro sua
1 † rata portione, vt principaliter notat Rot.Luc. diuerso. decis.144.vbi quoq; diluit obiectum reg.l.Sabinus, ff.com.diuid. & c.in re communi, de reg.iur.in 6.scilicet potiorem esse conditionem prohibentis, in re communi, quoniã obtinere, inquit, in re indiuidua, & communi, secus in re diuidua, sicuti relaxum factum per iudicem media fideiussionee, efficit, vt possit pro parte releuari res sequestrata, quæ diuidua sit, alioqui ratione indiuiduitatis debet

Digitized by Google

2 bet præstari fideiussio pro toto, ad tradita per Soc. sen. cons. 16, nu. 45. & seq. vol. 4. quem refert Horat. Carpan. ad stat. Med. c. 111, nu. 103.
3 Etenim sequestrum fungitur loco † petitionis, totq; sunt petitiones, quot sequestra, idcirco renunciatio facta per vnũ operatur pro parte sua, Bart. in extrauag. ad reprim. ver. figura, nu. 8. & Barnabus Cornaz. sub Rot. Luc. deci. 107. nu. 1. Nec obest consideratio l. licet, ff. deposit, vbi in solidum intelligitur vnusquisque fecisse, quia loquitur in deposito, quod valde differt a sequestro, quamuis sequestrarius conueniatur actione depositi, Surd. decis. 301. num. 14. veluti
4 sex † differentias obseruauit Rebuff. tract. de sequestr. art. 1. glo. 1. nu. 11. vsque ad nu. 19. vltra quod etiam in deposito rei cõmunis facto per plures, idem sentit Rebuff. ibidem, nu. 15. per l. sequester, ff. de verb. sign. Fallit considerato se-
5 questro passiuè, cum plures † de iure communi non possint eligi, nisi de partium consensu, vel nisi bona essẽt in diuersis locis, & prouincijs, vel nisi penes vniuersitatem aliquod fieret sequestrum, Rebuff. d. trac. art. 3. glo. 1. Sed etiam requisita ad concessionẽ sequestri, explicat Guid. Pap. decis. 246. & Alex. consil. 163, num. 2. & 3. vol. 6, quomodo præterea inuocetur per fideiussionem, quæ continere debeat fideiussio, & in quibus casibus de satisdatione non curetur, no. glo. & Ias. in l. si fideiussor, §. fi. ff. qui satisd. cog. Magon. Rot. Flor. decis. 115. & Carpan. d. loco, num. 68. cum seq.

QVÆSTIO CCXV.

ARGVMENTVM.

Alimenta a pluribus debita vni quomodo prestẽtur, & qualis contributio fiat pro rata.

SVMMARIA.

1 *Alimentorum contributio quando fiat pro rata.*
2 *Condomini plures vnius pagi quando conuenire debeant in vnum pro exactione censuum minutorum eis debitorum.*
3 *Actorum plurium & reorum differentia vna versatur in deputatione vnius defensoris.*

1 AGNOVI semper illam æquitatem in alimentis † a pluribus debitis annuatim alicui, vt Iudex vnum ex his deputet qui solus persoluat cæteris contribuentibus pro rata, l. 3. §. 1. ff. de alim. leg. siue alimenta sint præstanda actione ex stipulatu, vel ex testamento, vel præscriptis verbis vel officio Iudicis. In terminis Mynsingher. obseru. 63. centur. prima, ob incommoda resultantia ex particulari exactione, quibus hac plenissima via occurritur, l. planè, ff. fam. ercisc. qua ratione plures condomini recepturi a suis subditis in vno pago, vel vico minutos census debẽt
2 in vnum † conuenire, qui pro omnibus exigat ad subditorum vexationem redimendam, quã secũ trahunt diuersæ particulares solutiones; Docte Thes. Iun. quæstionum Forens. lib. 1. q. 19. vbi limitat, quando domini vellent pro se exigere, quo casu non tenerentur vnũ deputare, Cast. in l. ita tñ, §. si tñ plures, ff. iud. solui. Cæterum rigore iuris inspecto non possent compelli
3 plures † actores concordare in vnum, sed quidẽ plures rei tenẽtur deputare vnum defensorem, quando eadem esset causa defensionis, quia illi sua sponte iudicium ingrediuntur, hi coacte; & præterea non expedit in plures aduersarios vnam causam distingui. l. ne in plures, ff. de exerc. action.

QVÆSTIO CCXVI.

ARGVMENTVM.

Iudicio suscepto per patrem, vt legitimum administratorem filiorum pro vendicatione bonorum per filios pretensorum, in quo succubuit pater ac filij; ideoque in expensas fuerunt condemnati, pater non tenetur soluere in eius vita ratas filiorum, sed suam duntaxat ratam agnoscit.

SVMMARIA.

1 *Filius pro patre nõ tenetur regulariter, nec e cõtra.*
2 *Executio sententiæ non fit in bonis alterius.*
3 *Expensa cur exigantur viritim a condemnatis per Iudicis sententiam.*
4 *Vsufructuarius legis quando teneatur ad expensas litis.*
5 *Vsufructuarius legis quomodo persoluat æs alienum.*
6 *Dos materna consistens in pecunia quomodo conseruanda filijs per patrem.*
7 *Pater & filius non sunt vna, eademque persona in cohærentibus personæ.*
8 *Executio in bonis dotalibus non fit pro debito communi.*
9 *Vxoris debitum contractum matrimonio manente non exsoluit maritus inuitus.*
10 *Forma recensetur executionis sententiæ contra vsufructuarium legis pro debito proprietarij.*

Ali-

Digitized by Google

Liquando contendebatur in foro nostro circa modum exigendi expẽsas litis, in quib. fuerunt condẽnati pater, & filij, qui simul iudicium instituerunt in petitione hæreditatis fideicommissarię, An pater existens in iudicio, vt legitimus administrator, posset conueniri pro portione filiorũ, nec pateretur executionem in eius bonis tãquam obligatis pro dote materna, Id quod deducitur:

1 Primo ex tex. in l. 1. † C ne fi. pro patre.

Secundo per Doctrinam Bald. in l. ob maritorum, num. 2. C. ne vx. pro marito, vbi non po-
2 test fieri sententiæ executio † in bonis alterius, etiam quoad possessionem duntaxat, Rot. Luc. decis. diuersor. 113.

Tertio trahebat me in hanc sñiam natura ex
3 pensarũ, quæ cohærent personæ, pro rata cõdicũtur, & viritim † exigi debent, ét inter personas connexas, seu in solidũ obligatas, Affl. deci. 215. Abb. cons. 33. num. 8. lib. 1. Corn. cons. 71. col. 1. & 2. lib. 1. cum adductis supra, quæst. 33.

Asseuerabam idcirco non obstare, quod vsu
4 fructuarius † legis, veluti est pater, teneatur ad expensas litis. l. 1. C. de bon. mat. Io. del Castillo tract. de vsufruct. cap. 55. num. 6.

Quoniam non videtur tutum retinere illam conclusionem, scilicet, vsufructuarium legis teneri indistincte ad litis expensas, respondebaturque procedere cum temperamento, & suppositione terminorum, de quibus apud Angel.
5 ad d. l. 1. num. 1. scilicet, quod bona † contentiosa sint apud patrem litigantem, quod res aduentitiæ sint fructiferæ, ibi (sumptus ex fructibus impigre facere) quod pater non astringatur vltra fructus, & quod sumptus sint necessarij, sic Pinell. ad d. l. 1. par. 2. nume. 68. Molin. de Hispan. primogen. lib. 1. cap. 27. num. 10. & 11. vnde si bona contentiosa non sunt nec fuerunt apud patrem, non potest inferri, quod pro illorum fructibus teneatur pater ad expensas litis, vt hunc in modum arguit Gozadi. consilio 94. num. 38.

Non etiam obstare dicebam, quod de istis expensis idem iudicatur, quod de ære alieno, ꝙ de proprietate soluendum est. l. fi. §. sin autẽ æs alienum, C. de bon. quæ lib. potissimum non extantibus fructib. Ang. d. l. 1. nu. 1. Bero. cons. 38. ad fi. vol. 1. & Ascan. Clem. de pat. pot. effect. 12. nu. 17. Declinatur etenim obiectum hoc pacto, vt distinguatur æs alienum per defunctũ olim dominum bonorum aduentitiorum filij cõtractum, ab ære alieno per filium contracto: primo namq; casu deueniendum est ad alienationem proprietatis quando fructus non sufficiunt, secus in secundo casu, sicuti non potest vendi pro
6 prietas † filio debita pro debito patris, d. l. fi. §. sin autem, vsq; ad §. filiis autem fami. inclusiuè, C. de bon. quæ lib. Anch. iun. q. 1. lib. 3. Honded. cons. 19. nu. 13. cum seqq. vol. 2. cum vulgarib. & sic ducto argumẽto à correlatiuis, & ab æqualitate seruanda, Rot. Luc. diuersorũ decisi. 124. in fi. Tanto magis, quando dos materna cõsistit in pecunia, quæ iamdudum cõsumpta, vel saltẽ non extare præsumitur, quo casu tenetur pater filio conseruare tantundem in genere, vt illud habeat post obitum patris, quo tempore finitur vsusfructus, interim vero nec ex contractu filij, nec ex quasi contractu debet grauari pater, vt patiatur diminutionem capitalis, Rot. Rom. decis. 783. nu. 2. & 3. par. 1. in nouiss. vnde etiam pater mouet, suscipitq; actiones pro filiis sumptu suo propter rerum incrementa dumtaxat, nõ aliter, d. l. fi. §. vbi autem in vnum, C. de bo. quæ lib. Minus officit iudicij simultaneitas, (vt ita cum Pragmaticis loquamur) quia materia expensarum litis est de his, quæ cohærent personæ, vnde viritim exigi debent, vt supra probatũ fuit, nec attenditur simultaneitas iudicij, sicuti
7 nec † curatur in his de personarum cõnexitate, etiam quod alias pater & filius sint vna, eadẽq; persona, Ang. Aret. in §. ei vero, Instit. de inutil. stip. Dec. in l. vlt. col. 1. C. de impub. & al. substit. Sim. de Prat. cons. 64. nu. 26. vltra quod Bal. & Sal. in l. ob maritorum, C. ne vx. pro mari. con-
8 cludunt, ꝙ nec pro debito † communi potest fieri executio in fundo dotali, tametsi in fructibus fundi dotalis pro debito communi mariti, & vxoris fieri permittatur executio, de quo argum. apud Gam. decis. 200. & scribit Gasp. Beat. trac. de inope debit. quod pro debito vxoris contracto pergentibus nuptijs nõ fit executio in bonis
9 † dotalibus eo viuente, de quo argumẽto apud nos tract. de remed. subsid. reme. 44. vbi præ cæteris citauimus Capyc. decis. 128. & Galliã cõsi. 29. nu. 19. Adiungitur Coller. trac. de processi. execut. par. 2. c. 3. nu. 250. cum multis seqq. vbi
10 quoq; recenset † formam traditam à Bar. circa huiusmodi executiones in l. is cui, §. bonorum, nu. 2. ff. vt in pos. leg. scilicet, decerno tibi, quod in rebus, in quarum possessionem mitteris eo ipso iure vtaris, quo debitor vtebatur, ex l. si finita, §. si de vectigalibus, ff. de dam. infec.

QVAESTIO CCXVII.

ARGVMENTVM.

Vsurę non currunt in casibus permissis, nisi pro rata sortis cum effectu peruentę ad manus debitoris, & pro rata temporis.

SVMMARIA.

1 *Vsuræ quando debentur, rata sortis, & temporis cõsideranda est.*

Oblatio

Digitized by Google

1 *Oblatio realis vndequaque congrua quid præstet, & num. 4.*
3 *Debitor ante tempus potest soluendo se liberare, nec tenetur ad interusuria futuri temporis, & pro anno inchoato, contra Accurs.*
5 *Oblatio realis, simplex, & congrua, quando sufficiat ad lucrum fructuum.*
6 *Conditio intrinseca adiecta oblationi, vel deposito non vitiat.*
7 *Conditio intrinseca adiecta deposito non excusat deponentē ab interitu, quasi interim non abdicato dominio a deponente, declarando bifariā.*
8 *Conditio resolutiua vt differat a suspensiua.*

Tiam iure ciuili nullæ currūt vsuræ: nulla præterea tolerantur interusuria, nisi ad modum cócessum, & pro rata temporis, & fortis in casibus permissis, quæ cum
1 effectu † peruenit ad commodum, & vsum debitoris, ita vt semper sit libera facultas debitori se liberandi etiam ab vsuris futuris, ipso quo
2 que iure, & per solam oblationem † realem, quę sit vndequaq; congrua, l. si Romæ, §. Seia, ff. de verb. obl. l. si creditori, C. de vsur. etiam si iure actionis currere cœperunt vsuræ, quasi non debeantur, nisi sub conditione, si sors nō soluatur, qua conditione deficiente per congruam oblationem nō nascitur obligatio vsurarum temporis sequentis, Bat. in l. vbi autem, §. pen. ff. de verb. obligat. siue res sit cum debitore mortuo, siue cum eo a quo nondum sit cō missa mora, veluti validissimis rationibus tutatur Gaspa. Roder. tract. de annuis reditibus, lib. 2. q. 15. nu. 31. cum seqq. quo pacto peregregie confutatur distinctio Accursij, in d. l. qui Romæ, sentientis debitorem ante tempus
3 † non posse illo modo liberari, nisi totius etiā futuri temporis vsuras soluendo, postquā nec in pactum deduci id potest citra fęnoris improbi notam, idem Roder. d. tract. lib. 1. q. 18. nu. 6. & deinceps; cæterum, quod diximus de oblatione reali ad impediendum cursum reditus, aut vsurarum, non restringitur ad eam solummodo, quæ postea ad effectum perducta comperitur mediante depositione, seu consi-
4 gnatione, quia † verbalis sufficit, vel creditore potestatem liberandi habente, impediente, aut excusante, l. si mora, ff. sol. matr. Boer. deci. 123. Roder. d. q. 15. num. 7. 8. & 9. vel quando verbalis esset vera, factaque in iudicio, Natta cons. 631. & abunde Kohol. exercitatione legali 15. nu. 77. cum seqq. apud nos reme. 121. nu. 6. tract. de remed. subsid. quādo tamen debitor dicit coram magistro actorum, vel corā Iudice, sum paratus soluere, modo impleātur promissa ab aduersario, cum ostensione pecuniarum illarumq; numeratione absq; deposito actuali, Alex. cons. 130. nu. 11. ibiq; Scholastes Gallus, ver. offerre, vol. 4. quamuis opus esse consignatione, & depositione ad lucran-
5 dos † fructus perceptos post ipsam consignationem censuerit Tiraq. de retract. conuent. §. 4. gl. 6. nu. 4. sic quoad vitandū interesse, Rot. Gen. decis. 24. nu. 12. Cabal. cons. 142. nu. 57. Viuius, decis. 525. lib. 4. quia eidem æquipollet vera, & congrua oblatio, quæ habeat suos Comites, etiā sine deposito, Rol. cons. 13. nu. 34. cum seqq. vol. 1. Cra. cons. 331. vol. 3. Morot. cons. 71. Rot. Lucens. ex Cornaz. decis. 25. elegantissime Decia. cons. 37. nu. 2. & 10. vol. 4. vbi subiungitur insignis declaratio, circa oblationem verbalē insufficientem quidem ad consequendam actionē, quando ante oblationem nō competebat actio, alias secus, atq; ad Tiraq. locū aduertit Surd. cons. 57. n. 82. cum seq. vol. 1. & vlterius excipitur distinctio inter vsuras, quæ veniunt ex legis dispositione, quas impedit sola verbalis oblatio, & interusuria debita ex conditione, quæ neutiquam impedit oblatio verbalis, ad tradita per Ias. cōsi. 9. nu. 27. lib. 1. & Pacian. cons. 97. nu. 16. neq;
6 vero conditio intrinseca † seu quæ ius tantum respicit adiecta oblationi, aut deposito vitiat actum, nō impedit transmissionem, nec obest validitati sententiæ, cum non sit propriè cōditio, Alex. in l. a Diuo Pio, §. in venditione, nu. 16. & 18. ff. de re iud. Alber. in l. fideicōmissa, num. 11. & 12. ff. de legat. 3. cum adductis nouissime per eximium I.C. Leand. Galganet. tractat. de cond. & dem. p. 1. c. 2. nu. 27. & quam-
7 uis conditio intrinseca non excuset † offerentem, nec deponentē ab interitu, quasi interim non abdicato dn̄io iuxta doctrinā Bart. in l. si soluturus, ad fi. ff. de solu. Cra. cons. 705. n. 13. vol. 4. Negusant. tract. de pignor. p. 5. princip. memb. 3. secundę partis, nu. 10. cū seq. & Alba cons. 118. nu. 12. nihilominus obtinet difficultas in conditione intrinseca, quæ post se expectat aliquod factum extrinsecū, veluti in reb. venditis ad pondus, vel ad numerū, vel ad mē surā, vbi subintelligatur conditio, si pōdus, vel numeratio, vel mensura accesserit; proinde periculū contingens ante pōdus, numerū, vel mē suram pertinet ad debitorē, veluti probat tex. in l. quod sæpe, §. in his, ff. de contrah. empt. & l. 2. C. de periculo & rei venditæ, Brun. trac. de diminut. ver. sexta conclus. nu. 149. & 155. ad eundem modū dijudicantur conditiones relatiuæ mere ad ius, quæ statim resoluuntur ipso quidē iure, late Bart. ad l. 1. ff. de cond. & dem. aut omnino tacite subintellectæ, quæ non habent naturā suspensiuam, sed tantūmodo resolutiuam in cōtrarium euētum, posteaquam
8 vbi agitur de conditione† suspensiua, ibi proculdubio impeditur trāslatio dominij, & possessionis, interim vero omne periculū percutit debitorem; atqui conditio resolutiua neuti-

quam impedit dominium, nec possessionem, consequenter periculum medio tempore contingens spectat ad creditorem, late Fab. de Anna, consf. 39. nu. 21. cum seqq. multis, & Pont. tract. de spol. c. 14. num. 136. & facit text. in l. conditiones, quæ extrinsecus, ff. de cond. & demon. ac Rip. & notat ad l. 3. num. 9. ff. de leg. 1. Addo insignem locum præstantissimi Galganetti præalleg. tract. par. 2. cap. 1. qõ. 90. vbi etiam docet, qualiter dignoscatur conditio, an sit suspensiua, vel resolutiua, nec vnquam de effectu suspensiuo contenditur, quando cõditio esset adiecta executioni, non etiam dispositioni, Bart. in d. l. 1. ad fin. ff. de condit. & demonstr.

QVÆSTIO CCXVIII.

ARGVMENTVM.

Missarum celebrandarum onus explicandum est pro rata per hæredem, & pro rata per fideicommissarium vniuersalem.

SVMMARIA.

1 *Expensas pro missis celebrandis, & pro anniuersarijs sustinet pro rata fructuum hæres, pro alia fideicommissarius vniuersalis, sicuti in pensitationibus, & in annuis præstationibus.*

2 *Hæres non tenetur de suo ad præstanda legata simplicia, etiam pro rata Trebellianicæ.*

3 *Fideicommissarij plures an in solidum conueniantur, vel agant.*

4 *Inuentarium confectum, sufficit, nec reiterandum est proportionibus accrescentibus.*

EXpensas pro missis celebrandis iuxta onus iniunctum a testatore in remissionem peccatorum
1 suorum sustinet † fideicommissarius pro rata tẽporis, quo bona possedit absque vlla spe repetitionis, & pro alia rata pertinent ad hæredem, Castr. consil. 16. num. 4. lib. 2. Caball. in terminis, consf. 44. num. 11. idem præterea seruatur in pensitationibus, in omnibus annuis legatis, & præstationibus, Crau. consf. 29. nu. 16. cum solui debeãt de fructibus: ideo onus spectat ad possessorẽ, ad quem in effectu peruenerunt fructus, Iasf. consil. 95. nu. 2. lib. 1. & Natta consf. 321. num. 2. Planè diuersum est in legatorum simpliciũ præstatione, quia in solidum debentur fideicõ
2 missario, nec hæres † grauatus tenetur ad ea etiam pro rata Trebellianicæ, Declarando cũ Iasf. in cap. 14. vlt. ff. ad Trebell. Crau. d. con-
3 sil. 19. num. 16 & si sunt plures † fideicommissarij, vnus non potest in solidum cõueniri, sed pro sua rata tantum, idest pro hereditaria portione, sicuti vnus fideicommissariorum non potest se ingerere in portione aliorum, sed debet expectare, quod vel repudient, vel tempore excludantur, Surd. consil. 415. nu. 14. & 19. volum. 3. quo casu pro eo est, ac si vnus duntaxat esset fideicommissarius, quemadmodũ probat Bald. in l. filium quem habentem, nume. 41. C. fam. ercisc. vbi si inuentarium sit fa-
4 ctum † ab vno ex pluribus cohæredibus, mox alij repudiauerint portiones suas, non debet iterum confici pro portionib. accrescentibus, cum ex primo inuentario veritas rerum satis appareat, & sileat omnis suspicio fraudis, vltra quod repudiatio aliorum retrotrahitur, & perinde habetur, ac si ab initio vnus tantũ fuisset hæres, vt diximus tractat. de fictio. cap. 8. casu 3. esto quod in casu, quo per statutum reperitur sublatum beneficium inuentarij, vt Mediolani, & Ticini lex est, non possit clericus, cui sit potestas vtendi beneficio prędicto, habere partes aliorum cohæredum repudiantium, cum hoc sano modo intelligatur. s. quãdo vrgeret probabilis aliqua coniectura fraudis, iuxta tradita per Horat. Carpan. ad statu. Mediol. par. 1. cap. 272. num. 1. veruntamen non præsumitur fraus in dubio, etiam quod quis curet se clericari, vt vtatur d. beneficio, teste Alciat. consf. 98. num. 8. lib. 5. secundum Venetam impressionem.

QVÆSTIO CCXIX.

ARGVMENTVM.

Affrancationis pactum per contracambium An intelligatur ad ratam bonorum iuxta valorem vt tunc, vel vt nunc.

SVMMARIA.

1 *Affrancationis Bullaris beneficium quale sit.*

2 *Affrancationis pactum quomodo intelligendum & num. 4.*

3 *Indemnitatem permittens cũ obligatione assignandi proprietatem iuxta quod tempus teneatur.*

5 *Retrouenditionis obligatio sine expressione pretij pro quo pretio intelligatur.*

6 *Subrogandi ius est cessibile, & ad quem spectet.*

7 *Princeps habet inter cætera duplex patrimonium, nimirum priuatum, in quo vtitur iure cõmuni, & fiscale, de quo circumfertur nõ præscribi in his, nisi spatio tanti tẽporis, cuius initij memoria sit desperata, vt habetur in nouis cõstitutionibus Mediol. de iure & priuil. fisci. §. nulla.*

Vltra

1 VLtra affrancationem † Bullaré ex cõstitutione Pontificia, postquã ex ea annale dũtaxat beneficium dimanat emphyteutis cõcessum liberandi se, & bona, de qua Bulla apud Nauar. titulo de spolijs, §. 17. & 18. ob seruandum est, liberationis seu (vt cũ Pragma
2 ticis loquar) affrancationis † pactũ expressum in inuestitura bonorũ ecclesiæ per contracambium debere intelligi ad ratam valoris bonorum, vt tunc, idest prout bona tẽpore inuestituræ æstimabantur, Idque probatur auctoritate & ratione: etenim Sapient. D. meus Manét. trac. de iur. contrac. q. 4. nu. 18. cũ seqq. defendit hancsententiã, vt attendatur valor bonorum ecclesiæ iuxta tempus primi contractus, vt tunc, quia læsio non consideratur ob incertitudinem; tum etiam quia industria emphyteutæ in meliorandis bonis emphyteuticis nõ debet redundare in eius odium, Adiungatur reg. l. pen. C. de solu. vbi quis non admittitur ad petendũ id, cuius contrarium non esset postulaturus, Accedat decis. Alex. cons. 39. nu. 8.
3 vol. 2. vbi promittens † indemnitatem cum obligatione assignãdi aliquam proprietatem teneatur iuxta tempus promissæ indemnitatis ad ratam bonorum, de quibus tunc agebatur, non iuxta tempus præsens, atque ita liuelli af-
4 frãcatio potest † fieri assignata proprietate minoris pretij, modo ex ea percipiatur liuellus, vt sex fundamẽtis tuetur Menoch. cons. 1147. lib. 12. oppositum tuetur Borg. decis. 37. nu. 12. p. 3. inquiẽs attendi valorem bonorum, vt nunc ex eo, quia alias esset in optione emphyteutæ nedum liberandi, verum etiam dandi pauciora bona loco inuestitorum, ex quib. possit præstari canon conuentus; Quare sic componerem hoc dissidiũ, vt prima opi. procedat in pacto affrancandi concepto per contracambium ęquiualens, cum tam accessiones & emolumenta, quam damna vergant in caput emphyteutæ, alia autem opinio habeat locum in pacto de affrancando simpliciter concepto, vt intelligatur iuxta æstimationem temporis liberationis postulatæ ab emphyteuta, cũ censeatur pars contractus emphyteutici, quando appositum est in eodem contractu, Rot. Rom.
5 decis. 338. p. 2. quem admodũ † retrouenditio fit pro pretio excurrente tempore redemptionis, vbi pactum retrouendendi simpliciter cõceptũ sit, Tiraq. de retrac. conue. §. 1. glo. 3. & Rot. Perus. decis. 79. part. 2. præterea Borg. cõfutatur in specie à Menoc. d. cons. 1147. ad fin. vbi notat facultatem affrancandi idem importare, quod pactum vendendi, & neutrum tolli centum annis, hoc prætetea pactum subrogandi vel dandi bonum contracambium esse
6 personale & nõ competere, nisi † hæredibus, idcirco successorẽ in principatu non habere ius affrancandi, qñ prædecessoris contractus fundatus est super bonis principis patrimonialib.
7 & iuris priuati, quæ pariter † præscriptioni ordinariæ subiacent, Rom. singul. cõs. 487. num. 10. & de antiq. temp. p. 4. sect. absolutus, num. 33. cum seqq. Menoch. cons. 201. nu. 131. lib. 3. vbi declarat locũ nouarum constitutionum Mediol. ti. de iur. & priuil. fisci, §. nulla præscriptio; Adiungitur Rim. cons. 33. nu. 24. & deinceps, vol. 1. & Surd. deci. 1. nu. 11. vbi principis patrimoniũ duplex exponitur, scilicet fiscale, & priuatum, quod diuersis regulis explicatur.

QVÆSTIO CCXX.

ARGVMENTVM.

Dotator extraneus debitor puellæ dotatæ, vel administrator bonorum eiusdem puellæ pro qua rata intelligatur donare.

SVMMARIA.

1 *Dotatoris voluntarij, & necessarij præcipua differentia circa admittendam vel excludendam coniecturam donationis.*
2 *Extraneus quis dici debeat.*
3 *Regularis facta professione quando possit reuocare testamentum antea conditũ, denuoq; testari.*
4 *Donationis coniecturam excludit stipulatio dotis reddendæ.*
5 *Dotans puellam debitor, vel administrator quãdo non censeatur donandi animo facere, & nu. 7. & num. 9.*
6 *Dotans quam dotare non tenetur an posset repetere ab eo, quem tenet obligatio dotandi, si alias sit idoneus.*
8 *Paruus quando impensam alimentorum repetat a nepote.*
10 *Donatio ob causam, & facta pio loco non valet, nisi seruata forma nouarum constitutionum Mediol. titulo de donat.*
11 *Dotis causa comprehenditur in dispositione vniuersali si non probetur priuilegiata in specie, de qua controuertitur.*

EX compluribus differentijs, quas seniores nostri scite congesserunt inter dotatorem voluntarium, & necessa-
1 rium, hæc fuit sępenumero reuocata ad praxim, vt scilicet, in dotatore, † necessario neutiquam præsumatur animus donandi, sed compensandi, l. si cum dotem, §. si pater, ff. solu. matr. Capra cons. 143. & Mantic. de coniec. vlt. vol. lib. 10. tit. 2. at dotator voluntarius nõ cẽsetur habere animũ repetendi, nec compensan

Digitized by Google

di, sed donandi, quemadmodum aperte deciditur in l. vnica, §. accedit, C. de rei vxor. etiã si sit mater vel frater citra casum subsidiariũ, vel patruus, vel auunculus, vel amita, aut ma-
2 tertera, quia adhuc inter† extraneos reponuntur memoratæ personæ, quoad casum hũc sic determinatũ fauore dotis, in d. §. accedit, Cæphal. consil. 398. præclare Hond. cons. 91. nume. 80. & deinceps vol. 1. Anch. iun. qõ. 12. lib. 1. prout optimo simili comprobat Decia. con
3 sil. 31. num. 5. vol. 1. quatenus ibi defendit† religiosum, qui ante ingressum fecit testamentum, & instituit extraneum, posse post professionem illud reuocare, denuoq; testari valide si relinquat monasterio suo; Et accipitur extraneus quicunq; non sit descendens, & quem instituere non tenebatur. Verum tamen obseruãdæ sunt quattuor declarationes, quarum altera est, quando extraneus stipulatus vel pactus
4 esset illam dotem sibi restitui, tunc cessat† cõiectura donationis, & Bal. Ang. & Sal. in l. vnica, §. accedit, Honded. citato loco.

5 Secundo declaratur in extraneo† debitore puellæ dotatæ, quo casu fit compensatio pro rata, ad tradita per Bar. in l. vxorem, §. pater naturalis, ad fin. ff. de legat. 3. cum adductis per Honded. consil. 11. nu. 20. vol. 2.

Tertiam declarationem didicerunt aliqui a Castr. consil. 96. vol. 2. & a Bald. Nouel. tractat. de dote, par. 6. priuil. 3. vol. 7. vbi præsumitur quidem donatio quoad mulierem, sed dotanti fit potestas repetendi ab eo, qui alias
6 † dotare tenebatur, ex quo persoluit illius debitum, illumque a vinculo obligationis redemit, iam vero hæc declaratio non est retinenda, sicuti animaduertit Soc. sen. cons. 191. nume. 11. & seq. vol. 2. Surd. elegantissime, cons. 534. num. 6. & seq. vol. 4. vbi reddit rationes, & de magis communi opinione fidem facit Caball. cons. 70. nu. 4.

Vltimo non procedit decisio d. §. accedit,
7 in dotante, qui eodem tempore esset† administrator bonorum dotatæ, cum præsumatur fecisse nomine administratorio ad excludẽdam coniecturam donationis, Bart. in l. cum post mortẽ, §. 1. ff. de adm. tut. & in l. Nesennius, nume. 5. ff. de neg. gest. Castr. consil. 211. num. 2. vol. 2. Crau. cons. 229. nu. 3. Sim. de Prætis consil. 96. nu. 21. March. Sell. q. 57. nu. 1. Menoch. de arb. iud. casu 88. Mascard. de prob. conclus. 554. nu. 19. & 20. & plenius concl. 1150. sicuti
8 dicitur de alimentis præstitis a patruo † nepoti, quam impensam alimentorum patruus in reddenda ratione administrationis poterit cõputare pro rata redituum, id est, quatenus reditus bonorũ q̃ administrãtur, suppetere potuerunt, alioqui præsumeretur donatio, Anchar. iun. d. q. 52. late Surd. d. consil. 134. num. 30.

Sublimitatur tamen hęc vltima declaratio vt non habeat locum, quando adhuc vrgeret
9 contra administratorem † coniecturæ donationis, nimirum, coniunctio sanguinis, paupertas puellę, orbitas administratoris, amplitudo verborum, dotis incongruitas, omissa protestatio, circa significationem animi de dote repetenda, vt has coniecturas expendit Surd. d. consil. 534. num. 10. vsque ad num. 29. incluslue.

In omnem casum quo contingeret præualere coniecturam donationis, in dominio Mediolani difficulter obtineretur non seruata
10 † solemnitate ad præscriptum nouarum constitutionum, titulo de donation. præcipue, circa formalitatem iuramenti ex vi illorum verborũ in fronte, d. titulo expressorum (quauis causa) & alibi (cuiusuis status, & cõditionis) vltra quod illa constitutio loquitur quoque de donatione facta pio loco, & cõplectitur donationes præsumptas, & ob causam, Gallia ad consuetu. Alex. verb. non possit, qõ. 7. in fin. & cons. 100. num. 25. cum seq. Potissimum vero,
11 quia causa dotis † non reperitur in hac specie remissæ formæ statutariæ priuilegiata, tametsi fauore dotis suppeditet coniecturam donationis, Sali. in l. fi. C. de iur. dot. Gabr. suis communibus, tit. de legib. concl. 1. Honde. consil. 14. num. 29. vol. 1. atque Cornaz. sub Rot. Lucen. decis. 10. num. 22. cum seqq.

QVÆST. CCXXI.

ARGVMENTVM.

Legata annua, & soluenda in plures præstationes onerant pro rata temporis hæredem, aut fructuarium, tã legis, quam hominis, pro alia rata fideicommissarium vniuersalem.

SVMMARIA.

1 *Annuum legatum, & illud, quod est vnluocẽ, sed soluendũ in plures præstationes, æquiparãtur.*
2 *Annuorum legatorum soluendorũ onus pro rata pertinet ad hæredẽ, seu fructuarium vniuersalem pro alia rata ad fideicommissarium vniuersalem spectat.*
3 *Legatarius, cui annuatim erat soluendum, an & quãdo possit pro tẽpore præterito conuenire fideicõmissariũ vniuersalẽ actione hypothecaria.*
4 *Legatorum onus, quando sit sustinendum per fideicommissarium vniuersalem.*
5 *Rata temporis consideratur in his reditibus, qui pro fructibus non debentur, Rata aũt fructuum attenditur in his, quæ pro fructibus debentur.*

6 Lega-

6 *Legatarius non implens pro aliquo tempore non priuatur in totum, sed dumtaxat pro rata temporis, quo desijt implere.*

7 *Annui introitus, vel reditus debitor, quando possit se liberare per assignationem fundi idonei inuito eo, cui quotannis penditur, distinctione demonstratur optime fundata.*

Legatum soluendum in pluribus vicibus quolibet anno, veluti de duplis centum soluendis in decem annis, scilicet soluendo decimam partem omni anno regi-
1 tur † eisdem regulis, quibus annuum legatum, vt nuncupatim defendit Montepic. cons. 6. nu. 13. vsq; adeo, vt sicuti legata annua soluuntur de fructibus, non de proprietate, ita quoq; quando vnum est legatum, de quo debent fieri plures præstationes singulis annis, quasi tẽpus sit adiectum executioni, nõ etiam causa multiplicandę obligationis, ex Theoria Bar. & aliorũ, in l. qui hoc anno, ff. de verb. o-
2 bligat. quare pro † rata fructuum ab hærede, vel vsufructuario tam hominis, quã legis perceptorum debeat persolui ab hærede, seu fructuario & pro rata fructuum perceptorũ, a fideicommissario hoc onus debet sustineri per fideicõmissarium, l. vlt. §. sinautem ęs alienũ, C. de bon. q̃ lib. Bal. in l. fi. circa fi. C. ad Treb. Montepi. d. loco, nu. 12. Surd. decis. 28. Pereg. de fideicommis. art. 4. nu. 24. alioqui paratissima esset via interuertendi fideicõmissi, si hæres primo loco grauatus differret diu solutionem legati sub prędicta formula relicti, & facta esset potestas distrahendi bona vinculata fideicõmisso pro præstationibus de prętereito, ad quas tenetur hæres grauati, & forte in subsidium cessante fraudulẽtia, & collusione, pos
3 set legatarius † hypothecaria contra fideicõmissarium possessorem bonorum obnoxiorũ sibi consulere, ẽt pro præterito, quo pacto declararem tradita superius qõ. 60. num. 5. & 6. Nec mutat decis. l. primæ & secũdæ, C. ad Trebell. l. cum hęreditas, & l. cum hæres deductis. ff. ad Trebell. vbi hęres grauatus restituere de
4 ducit † legata ante actualẽ restitutionẽ, quod si actus restitutionis esset consummatus nõ facta restitutione, adhuc hæredi soluenti subuenitur, vt repetat solutum, vel per actionem negotiorum gestorum, vel per cõdictionem indebiti, vel sine causa, aut in factum, Bar. in d. l. 1. & 2. sic Fulgos. cons. 81. perstringitur difficultas ex eo, quod hæres lucratus fructus perceptos pendente conditione fideicommissi, tametsi imputentur in quartam exceptis liberis primi gradus, l. in fideicõmissarium, ff. ad Trebell. l. iubemus, C. eod. Amplius fideicommissum vniuersale transit effectiue, & virtualiter in fideicommissarium cum onere legatorum, l. 1. §. 1. & pen. ff. ad Trebe. Nam resolutio est, vt procedant aduersarię considerationes, quãdo legata habent vnicam præstationem, non quando debent fieri plures præstationes annales, quo casu intelligimus testatorẽ habuisse respectum ad fructus, & voluisse, quod de fructibus soluantur legata per eũ, qui illos percepit, Castr. cons. 16. vol. 2. vel obtinent, quãdo legata sunt pura, similiterq; fideicommissum vniuersale est purum, seu qñ nominatim sunt relicta a fideicõmissario, Montep. d. loco, nu. 12. & Pereg. d. loco nu. 11. & seqq. sic declarãs consilium præalleg. Fulg. illud tñ non est reticẽdum ad modificationẽ prædictorum, quod obseruauit Gallia consil. 90. nu. 12. vbi inquit,
5 quod † pensiones, reditusve pecuniarij, qui pro fructibus non debentur, diuidi debẽt pro rata temporis, quod vero pro fructibus debetur ad ratam fructuũ, debet diuidi, Rom. cons. 10. Alex. cons. 82. col. vlt. vol. 2. Pereg. de iur. fis. lib. 6. tit. 4. num. 35. vbi explicatur rata affictus debita emptori fundi, sicuti qñ legatũ annuum diuiditur in plura implenda per legatariũ, vt quia tenetur celebrare singulo die, aut mense, & tamen aliquo tempore non obtempe
6 rauit, is sane non priuatur † toto legato, sed solummodo pro rata temporis, quo non impleuit, potestque moram perigere quandocũque, Ange. Aretin. consil. 22.

Cæterum in annuis reditibus alicui debitis ex dispositione hominis considerandi sunt tres casus, vt intelligatur recte, qñ possit debi
7 tor † per assignationem fundi idonei liberari, etiam inuito eo, cui debentur, primus est in donatione annui reditus, quia fauore exercẽtis liberalitatem conceditur donanti aut eius hęredibus facultas se liberandi media d. assignatione, l. si quis argentũ, §. sinautem reditum, C. de donat. Surd. de alim. tit. 3. q. 40. nu. 32. & cõsi. 319. nu. 20. vol. 3. vbi de sensu d. legis. Secũdus est casus, qñ reditus annui debentur ex tali predio, tunc licita est illius assignatio pro consequenda liberatione, l. filiusfa. §. apud Marcellum, ff. de leg. 1. Castr. cons. 47. nu. 3. vol. 2. vel põt fundus ille alienari sine consensu eius, cui debetur annuus reditus quamuis transeat fundus cum sua causa, Ias. in l. 2. num. 45. C. de iur. emphyt. Vallasch. de iur. emphy. q. 32. nu. 20. cum seqq. Tertius est casus, qñ fit legatum alicui aureorum centum singulo anno de introitu, & tunc secundum cõem vsum loquendi intelligimus esse relictos fundos tm̃ reddentes, atq; ita tenentur hæredes bona stabilia hæreditatis assignare, ex quib. talem reditũ quotãnis possit percipere legatarius, vt plene ostendit Surd. d. cons. 319. per tot. Nihilominus de iure cõi grauatus de annuo reditu in genere, non põt inuito legatario se liberare assignãdo fundũ, per rõnes allatas a Cast. cons. 47. nu. 3.

Digitized by Google

QVÆSTIO CCXXII.

ARGVMENTVM.

Sententia lata contra vnum ex pluribus correis, quando possit exequi pro rata contra omnes non citatos.

SVMMARIA.

1 *Fideiussori iudicij nocet sententia lata cōtra principalem, potestque exequi sine nouo processu, imo absque alia citatione, & cur.*
2 *Fideiussoris iudicij effectus ab actis pendet.*
3 *Mutatione personarum detecta fideiussor iudicij non molestatur sine summaria cognitione.*
4 *Fideiussor contractus non patitur executionem sententiæ latæ contra principalem, sine citatione, & absque nouo processu, seruata via ordinaria, declarando dupliciter, & numero 8. & 9.*
5 *Fideiussor tutoris dicitur fideiussor contractus.*
6 *Sententia lata contra tutorem, quando possit, vel non, exequi contra illius fideiussorem.*
7 *Sententia lata aduersus vnum ex duobus correis an exequi valeat contra alium non citatum, & quando.*

Notissimam esse puto differentiam inter fideiussorem iudicij nimirum, de stando iuri, & iudicato soluendo, ac de iudicio sisti; & inter fideiussorem contractus, posteaquam ille statim lata sentētia contra Prin-
1 cipalem est obligatus, potestque fieri † executio contra eundem fideiussorem, tametsi non citatum ad audiendam sententiam; sine nouo processu, si quidem talis fideiussor fingatur condemnatus cum principali, alioqui res ipsa tenderet ad infinitatem; & loco vnius aduersarij quis incideret in plures, glo. in l. fin. C. de vsur. rei iudic. Bart. in l. 1. ff. iud. sol. idem Bar. ac Ias. in l. duobus, §. quę iurauit, ff. de iureiur. Ripa in l. secunda, nume. 34. C. de edend. Bursat. consil. 203. num. 4. 11. & 21. vbi assignat rationem concludentem, Guid. Pap. decis. 26. Vinc. de Franch. decis. 400. Lanfranc. Balb. decis. 136. Afflict. decis. 182. Alb. consil. 328. numero 45. cum sequen. nouissime plena manu scribit Excell. Martha tractat. de iurisdict. parte 4. casu 178. & doctus Hentigius, tractat. de fideiussoribus, cap. 27. nume. 53. dum-
2 modo apud acta † sit recepta, Bero. consilio 206. num. 30. volum. 3. nisi forte interim personæ essent mutatæ, Misingher. obser. 96. cen-
3 tur. 4. vbi in casu † mutationis personarum necesse est, primo partem vocari ad executionem sententiæ, mox summariam petitionem offerri, & de causa summariæ cognosci, sicuti, quando huiusmodi fideiussor habet aliquas exceptiones, quas velit proponere, auditur in executione per viam summariæ cognitionis ad formam. l. a Diuo Pio, §. si super rebus. ff. de re iud. sic sane scientissimus Præses Morot. consil. 21.

Atqui contra fideiussorem contractus nul-
4 latenus potest fieri † executio sententiæ latæ contra principalem, sine citatione, & sine nouo processu, cum via ordinaria opus sit.

Anch. cons. 35. Castr. cōs. 236. vol. 1. Bero. d. cons. 206. nu. 24. cum seqq. Franc. Marc. decis. 157. nu. 10. p. 1. quod valde confert ad fide
5 iussorem † tutoris, qui plane dicitur fideiussor contractus, Plot. ad l. si quando, nu. 272. C. vnde vi. Phanuc. de iuram. in lit. p. 2. §. sequendo propositum, num. 13. ea propter sententia lata
6 contra tutorem † non potest exequi sine nouo processu contra illius fideiussorem, Eo Minus, si sententia sit lata contra tutorem vigore iuramenti in litem ratione doli, vel delicti, in quibus non licet egredi personam, quæ admisit dolum, vel patrauit delictum, in terminis, Gab. consilio 43. nume. 34. cum sequentibus volum. 1.

Ampliatur procedere etiam in sententia
7 lata contra vnum ex correis, † vt in pluribus, tutoribus, qui insolidum obligati dicuntur, & tamē sentētia lata contra vnum ex eis non potest exequi contra alium non citatū, nisi condemnatus administrasset nomine omnium, tā quam ab alijs deputatus, tunc sentētia posset contra omnes pro rata exequi, si aliud non expressit Iudex in oppositum, Castr. d. consilio 236. col. 1.

Limitatur prædicta conclusio, quatenus de fideiussore contractus, vt non procedat, si fideiussoria obligatio esset redacta in instrumētum habens ex statuto paratam executionem, vel si verba obligationis susceptæ essent multum ampla cum clausula constituti, & cum pactis executiuis, Plot. d. l. si quando, num. 770. Bursat. d. consil. 203. num. 12. Nuncupat. Alb. d. consil. 328. num. 45. cum seqq. Barz. decis. Bonon. 108. nu. 33.

Accedit etiam declaratio Bellamer. consi. 3. nume. 3. asseuerantis posse sententiam contra principalem latam exequi contra fideius-
9 sorem contractus † scientem causam agi, nec se opponentem, ad tradita per Didac. practic. quæst. cap. 15. num. 8. & decis. Perusin. 26. nu. 17. par. 1.

QVÆ-

Digitized by Google

QVÆSTIO CCXXIII.

ARGVMENTVM.

An alienatio iure dominij dire-cti, quo tempore emphyteuta ceſſauerat per annum in ſolutione canonis: deinde idem emphyteuta commiſerit moram per alium annum, & fecerit locum caducitati, coaceruatio ratæ temporis ſit permiſſa ad priuandum emphyteutam.

SVMMARIA.

1 *Canonis præteriti temporis conſequendi ius, an tranſeat in ſucceſſorem ſingularem ſine ceſſione.*
2 *Mora non eſt vbi nulla petitio.*
3 *Coaceruatio temporum nunquid licita in materia priuatiua, & ſub nu. 6.*
4 *Caducitatis declaratio eſt perſonaliſſima.*
5 *Canonis ſolutio reſpondet iuri reali.*
6 *Tertij ius nondum radicatum, ſed poſtea completum apud ſingularem ſucceſſorem tranſit in illum.*
7 *Mora vltima nocet.*
8 *Heres non repræſentat defunctum in iure nondum formato actiue, & paſſiue in vita defuncti.*
9 *Ceſſionarius dicitur imago cedentis, quoad omnia iura.*

Vatenus ambigitur apud noſtrates, numquid vendito, vel ceſſo iure dominij directi, quo tempore emphyteuta iam per annum tantum ceſſauerat in ſolutione canonis, mox per alium annum, & vltra fuerit moroſus, nec ceſſionario domini quicquam eo nomine præſtiterit, poſſit caducitas declarari, neutiquam certe caret ratione; etenim pro rata tẽporis canon debetur alienanti, & pro alia rata acquirenti, cum ius agendi ad canonem præteriti temporis non tranſeat in em-
1 ptorem, nec in † ſingularem ſucceſſorem: quicquid ſit in iure excipiendi; Roman. conſ. 311. col. 1. Iaſ. in l. ait prætor, num. 10. ff. de iureiur. & Surd. conſ. 264. num. 24. & ſeqq. iuncto conſil. 424. num. 21. & quoad emptorem non po-
2 teſt cõſiderari mora, † quia nulla petitionis veſtigia in eo cadet: vulg. l. nulla. ff. de reg. iu. Secundo interuenire videtur nouatio: & quædã noua gignitur actio interuẽtu nouæ perſonæ: Caſtr. & alij in l. ſi vſusfructus, ff. de nouat. 3.
3 nõ † ſit coaceruatio temporum in materia priuatiua; Socin. conſ. 118. num. 7. cum ſeqq. vol. 4. cum adductis per Corbul. tract. de iur. emphyt. ti. vlt. ampl. 16. nu. 2. vbi idem ſtatuit in venditione iuris emphyteutici, ſi primus emphyteuta venditor vno anno non ſolueret, ſecundus emphyteuta emptor moram commiſerit in ſecundo anno vt non iungantur tempora venditoris, & emptoris ad excludendum emphyteutam; Quarto ſcrupulum inijcit hæc alia conſideratio, quod declaratio caducita-
4 tis eſt † perſonaliſſima ſicuti ſe habent omnia, quæ ab animo noſtro pendent: proinde non tranſit in ſingularem ſucceſſorẽ, Rip. de iure emphyt. reſponſ. 32. par. 2. Sed in oppoſitum obſtat inprimis: quod hęc emphyteuſis manet omnino eadem, & eſt dominium directum apud emptorem eodem iure quo erat apud venditorem, qui proculdubio potuit expellere emphyteutam cunctabundum: Alber. in l. vlt. nu. 5. C. de iur. emphyt. ſecundo moueor
5 ex eo, quod ſolutio † canonis reſpondet iuri reali, & afficit emphyteutam; ne admittatur, niſi ſatisfaciat opportunè, & ſtatis tẽporibus de liuello, Salyc. in d. l. 2. nu. 22. ibique Iaſ. nu. 1. C. de iur. emphyt. Corbul. d. loco nu. 3. Corroboratur hæc ſententia ex diſtinct. Bal. in authent. qui rem, num. 8. C. de ſacroſ. eccl. Caſtr. conſ. 569. nu. 3. vol. 2. Bertaz. conſ. ciuil. 113. Alb. conſ. 497. nu. 15. Rot. Flor. collectore Magon. deciſ. 104. & Theſaur. deciſ. 4. vbi ius ter-
6 tij † nondum perfectum, ſed duntaxat creatũ, vel inchoatum, mox completum & perfectũ apud ſingularem ſucceſſorem poteſt allegari ab habente intereſſe, veluti a poſſidentẽ, vel quaſi, vt in præſcriptione ab vno inclinata deinde completa ab alio, vul. l. de acceſſionibus, ff. de diuerſ. & temp. præſcripr. cum concordantibus: imo ſcribit Burſat. conſil. 253. num. 61. volu. 3. coaceruari tempora ad remiſſionẽ caducitatis, & ad incurſionem: poſtremo opitulatur ratio, quod vltima mora nocet. l. ſi per emptorem, ff. de action. empt. l. ſemel mora, ff. ſolu. matr. & l. qui decem, ff. de ſolut. Quare hanc diſſenſionem ſic ſedandã eſſe putamus, aut alienatio proceſſit ſine ceſſione, aut iure ceſſionis: primo caſu obtinet opinio fauorabilis emphyteutę: quia nec hæredis quidem perſona, in quo cadit plena repręſentatio defun-
ȼti. l. hæredem, ff. de reg. iur. conſideratur quo-
8 ad ius nondum † formatum in vita defuncti actiue, & paſſiue, præclaro exẽplo probat Grat. conſ. 70. nu. 4. li. 2. aliud adducit Excell. & cõſultiſſimus vir. D. Caball. conſ. 142. nu. 27. cũ ſeq. ita ſanè Phanuc. tract. de inuentar. par. 7. nu. 163. cũ ſeq. & Humaniſſimus D. meus Mari. Anton. lib. 2. reſolut. 59. caſu 26. ſecũdo caſu valide declaratur, caducitas, ſi cumulatis temporibus ceſſauerit per biennium conti-

nuum,

nuum a die inuestituræ emphyteuta, dummodo cessio sit legitima, & opportunè notificatum constet emphyteutæ, & optimè obseruauit Corbul.d.trac.& tit.ampl.19.quia† cessionarius censetur vna, & eadem persona cum cedente, consequitur omnia iura competentia cedenti, latissimè Surd. consi.22.num.16. volum.1. cum in numeris aggestis per Crass. tractat.de exception. in prelud.nu.118.& deinceps.

9

QVÆSTIO CCXXIV.

ARGVMENTVM.

Viritim & pro rata quando cōcurrāt propiores, & remotiores ad legatum relictum agnatis, vel cognatis, vel familiæ alicuius tertij.

SVMMARIA.

1 *Legatum relictum agnatis, vel cognatis, aut familia alicuius tertij quem concursum admittat.*

2 *Agnati alibi habitantes extra dominium an admittendi ad legatum relictum agnatis cur & quando, ac nu.4. quid in statuto de agnatis loquente, nu.6.*

3 *L. si quis ad declinandam, C. de epis. & cleric. declaratur.*

5 *Matrimonij spiritualis, & carnalis frequens adaquatio.*

Tat communis Doctorum traditio, quod ad legatum, vel ad fideicommissum relictum agnatis vel cognatis vel familiæ alicuius tertij, omnes viritim, & pro rata
1 concurrant † propinquiores, & remotiores, dummodo constet esse natos in vita testatoris, nisi tamen liqueat, ex dispositis testatorem respexisse ad ordinem successiuum inter eos, Bar.in l.si cognatis, in fin. ibiq; Soc.sen.nu.32. ff.de reb.dub. Alex.Ias. & alij in l.Gallus, §.quidam recte, ff.de lib. & posthum. Idem Socin. sen.consi.51.ad fin. vol.4.Pereg. de fideicom. art.22.nu.63.& art.25.nu.49. iuncto consilio 38.& 53.vol.3.Vinc. de Franchis, decisi.633. par.4.& Simon de Pretis tracta.de interp.vlti.
2 vol.li.3.col.11.quod si alibi † sint habitantes, etiam extra dominium, dummodo statutum hanc ob causam non reddat eos incapaces, vti Forenses, quando ageretur de acquisitione immobilium, vt nouis constitutionibus Mediolani diserte cautum est, §.collegijs, tit.de pen. adhuc sunt admittendi, in terminis Cæpol.cōsil.27. & ex traditis per Petram tract.de fideicom.q.11.nu.521. quod appositè pertinet ad legatum relictum pro dote puellarum talis familiæ in causam matrimonij, vt etiam alibi habitantibus debeatur, in indiuiduo Excellentiss. Azeued.consi.24.num.62.propterea quod ius sanguinis est inamissibile, sicuti se habent omnia naturalia, quę præterea instar Idealium non occupant locum nec circumscribuntur loco, Vulg.l.iura sanguinis, ff.de reg.iur.l.assumptio, ff.ad municip. & l.tutelas, ff.de capit.dimin. Alb.consil.69. vbi fere in terminis similibus respond.

3 Nec obstat consideratio tex.in l.si quis † ad declinandam, C.de episc.& cleric.vbi quando testator voluit erogari in pauperes eligendos, debet fieri erogatio in pauperes, qui sunt in ciuitate, in qua testator habuit domicilium, qua ratione Alex.consil.91.num.7.vol.7.defendit non esse perquirendos absentes a ciuitate: Etenim respondetur longe dispares esse terminos inter casum d.l.si quis ad declinandum, & casum propositum, circa dotem virginum talis familiæ in causam matrimonij, quandoquidem cumulatè satisfiat voluntati testatoris per illam distributionem in pauperes illius
4 ciuitatis, non ita in casu dotis † virginum familiæ suæ, cum in hoc casu testator respexerit ad ius sanguinis, & contemplatus sit affectionem, quam habuit ad familiæ suæ germina, idcirco debetur illud emolumentum omnibus habentibus illam qualitatem sic contemplatam, & prædilectam a testatore; Doctus Azeued.consil.16.num.12.cum seqq.Vbi clarè de hoc argumento, iuncto consilio præcitato, 24.numero 40.cum sequentibus, præcipue numero 62. vbi tangit punctum nostrum, & quamuis ex Alexand.dicto consilio 91.numero septimo, non sint perquirendi absentes, attamen non inde infertur, quin comparentes, instantes, & aspirantes ad legatum, vti tales, & hanc ipsam qualitatem probantes, debeant admitti, Cæpoll.dicto consilio 27.atque Azeued.annotatis in locis, vbi insuper idem con-
5 cludit in matrimonio spirituali, † quod in carnali, potissimum, quando conditio concepta deprehenditur verbis affirmatiuis, scilicet si nupserit, nisi repugnet clara voluntas testatoris, latè Leand. Galganet.tractat. de conditione, & demon.parte prima, capitulo octauo num.37.44.& cum seqq.

6 Plane diuersum est in statuto, † loquente de agnatis, quoniam intelligitur de agnatis subditis, Cephal.qui ad multa infert, consilio 309.numero septimo, & Alderan. Mascardus, tractat. de gen.statut. iur. conclusio.6. numero nono.

QVÆ-

Digitized by Google

QVÆSTIO CCXXV.

ARGVMENTVM.

Si ad manus vnius ex pluribus socijs constat plus peruenisse, ambobus tamen administrantibus, an pro rata sit exercenda actio pro socio, vel peti valeat redditio rationis.

SVMMARIA.

1 *Socius socio reddere rationẽ tenetur; nisi sit societas vniuersalis, nu. 11.*

2 *Socio vtroque administrante an rationis redditio iure postuletur, nec ne, & cur, nisi sit promissa liberatio ab inuentario, nu. 9. & 11.*

3 *Socius, qui solus administrauit, nil potest excipere contra non administrantem, præter salarium honestum.*

4 *Socio magis diligenti & plus operanti in negotiatione maior pars lucri debetur pro rata industria.*

5 *Socio, qui plus sortis posuit in negotiatione, maior pars lucri debetur in diuisione pro rata capitalis.*

6 *Socius industrius an teneatur pro rata ad refectionem capitalis amissi.*

7 *Societate finita, & non extantibus pecunijs quomodo consulatur ei, qui pecuniam posuit in negotiatione.*

8 *Sociorum hęredes an deducãt compensationem resultãtem ex mutua administratione.*

10 *Damni ex dolo vnius socij illati societati emendatio an suppleatur per notabilem quęstum ob eiusdem industriam factam societati.*

Verunt aliqui in eam sententiam,
vt socius alioqui obligatus erga
alterum socium ad redditionem
rationis cum exhibitione librorum,
nil proficiente excusatione
quod libros non confecerit, vel confectos amiserit,
l. quædam, ff. de edendo, Soc. sen. cons.
24. nu. 37. vol. 1. Ias. cons. 4. vol. 3. Peregr. consil. 95. nu. 11. vol. 3. Thob. Non. cons. 63. & 64.
Rot. Gen. decis. 161. num. 2. & 3. iuncta decis.
183. nu. 5. Imo ẽt deci. 169. Fab. Turret. cons.
1 5. vol. 1. neutiquam † tenentur reddere rationem
alteri socio, quando constat vtrumque
administrasse propter quandam tacitam con-
2 pensationem † ex illa mutua administratione
resultantem; per l. si ambo. ff. de compensat.
Alex. cons. 47. nu. 11. vol. 1. Cephal. cons. 635.
in fin. Nec obstat tex. in l. verum, §. si cum tres,
ff. pro soc. vbi singuli socij tenentur reddere
rationẽ, quatenus quisque administrauit. Soc.
sen. d. cons. 24. nu. 36. ex quo dicuntur omnes
negotiari, licet vnus plus tractet, alter vero minus,
arg. l. fin. ff. de fund. instru. Ang. cons. 185.
col. 6. & Rim. Iun. cons. 280. num. 52. volu. 3.
& quãdo ad manus vnius plus puenit ex mercibus,
vel ex pecunia communi quam ad alterum,
pro rata experiundi actione pro socio sit
potestas contra eum, qui plus percepisset, non
autem, vt rationẽ generalis administrationis
reddat. Castr. cons. 126. nu. 1. vol. 2. Nam respondet
in terminis Bero. cons. 191. nume. 32.
& 39. volu. 1. inquiens, procedere prædictam
consultationem Castr. in ambobus socijs communiter,
& pariformiter administrantibus negotia
societatis, & omnia simul communiter
gerentibus, secus quando liqueret, quod vnus
magis, quam alter administrasset, solus esset
versatus circa ardua, solus claues apothecæ tenuisset,
solus pecunias in capsa dietim, & horatim
repositas importasset domi suæ absque numeratione,
vel sine computo, alter vero leuia
quædam tractare solitus esset, tunc cessat mutua
compensatio, postquam non sunt pares administrationis,
nec pares culpæ, nec æquales
negligẽtiæ, aut forte decipulæ, Ang. cons. 285.
col. 6. alias, qui solus administrauit, nihil po-
3 test † excipere contra nõ administrantem. Fuluius
Pacian. cons. 146. nu. 3. excepta causa sala-
4 rij ob † pericula personæ suscepta, ob industriã
& propter labores toleratas, tametsi de mercede
nihil esset conuentum, vel vt saltem maior
pars lucri sibi attribuatur in compensationem
laborũ pro rata industriæ, Dec. in l. illud,
ad fin. C. de collat. Corn. cons. 38. & 116. vol.
4. cum adductis per Pacian. consi. 153. nu. 52.
sicuti socio, qui plus sortis posuit, quam alius
debetur maior pars lucri in diuisione pro rata
5 † capitalis, l. quid enim, ff. pro soc. & ex testimonio
Bald. Salic. Corn. & aliorum apud Decian.
cons. 39. nu. 15. vol. 1. iuncto cons. 80. nu.
14. vol. 5. & Alb. cons. 533. ad fin. Rim. iun.
6 consil. 280. ad fin. & iactura capitalis sine culpa
administratoris percutit etiam illum, qui
operam tantum tenebatur impendere, vt sit
obligatus pro rata ad refectionem dicti capitalis,
nisi alias essent æqualia capitalia. Alexand.
consil. 131. volum. quinto. Salyc. in l.
prima, C. pro soc. Bald. consil. 433. volum. 4.
Decian. cons. 97. nu. 64. vol. 4. quamuis finita
societate extrahendum sit prius capitale, ita
7 vt nõ † extantibus pecunijs detur electio ponẽti
pecuniam habendi loco pecuniæ: vel massaritias
negotiationis, vel tot merces, vel nomina
debitorum conflata in negotiatione, habita
prę ceteris ratione sumptuũ ad ea exigenda
requisitorum. In puncto Petr. de Vbald. tract.
de duob. Fratr. par. 11. num. 103. cum seqq. &

Alex.

Digitized by Google

Alex.consil.131.nu.8.lib.2.

Ampliatur prędicta conclusio,vt hæc compensatio ex mutua, & in omnibus æquali administratione transeat quoque ad hæredes sociorum,Socin.sen.d.consil.24.nu.17. & Alex. d.consi.47.ad fin.

Limitatur non procedere stante libera-
9 tione † ab inuentario, & redditione rationis, nisi damnum esset illatum ex dolo,Alex.d.consil.47.nu.3.vsque adeo, vt non possit talis de-
10 trimenti † emendatio suppleri per compensationem notabilis lucri ob eiusdem industriam allati ipsi societati, vulg.l.non ob eam,cum l. seq.ff.pro soc. sic intelligenda est traditio Hector.Felic. tracta. de societ.capit.37.num.17. Abunde Munnoz. de Escobar.vir alioqui Doctissimus,tract.de ratiocin.admin.c.4.num.3. & deinceps.

Accedit rursum declaratio non contemnenda, ne scilicet procedat, quando socij admini
11 strarent in diuersis oppidis, vel vrbibus,† aut vicis, seu etiam in diuersis stationibus, non ét si in eadem apotheca,& in eodẽ exercitio, pręclare Hector Felic.d.loco,num.10.cum seqq.

Cæterum in pluribus fratribus,quorum aliqui sunt industriosi,alij inhabiles forte ob ætatem,vel infirmitatem, alij vero paulisper habiles ad exercitium personale, obseruatur locus Bald.pro decisione,consi.491.ad fin.lib.2.vbi lucra personalia diuiduntur pro numero personarum.Atqui lucra rerum communium diuiduntur pro rata tangẽte ex re, ex qua percepti sunt. Et vbi societas sit coita inter dispares,veluti inter patruum, & nepotes,an distributio debeat fieri in capita, vel in stirpes, indicatur ex collationibus, & communicationibus factis in præteritum, Cardinal.Tuscus vir certe arctissimus,& scientissimus practicab.Iuris concl. Tom.7. litera S.conclus.286.nu.15. sicut in patre cum filio,& nepote habitantibus contingit aliquãdo fieri diuisionem in capita, quandoque in stirpes, iuxta distinctionem Angel. consil.112.nu.2.& hinc scimus, qualiter inter prædictos socios reddatur ratio.

Neque vero societas vniuersalis quidpiam habet commune, cum præsenti quæstione, postquam nihil est repugnantius indoli societatis generalis,quam redditio rationis,Imo vt primum comperitur reddita ratio, repente cessat ius,vel prætensio societatis vniuersalis, Sal.& Bal.in l.si patruus,C.com.vtr.iud.Ias.in l.1.nu.5.cum seq. C.qui test.fac.pos.Mascard. de probar.volum.3.consi.1309.Menoch.præsumpt.56.& 57.lib.3.Honded. consil.85.vol. 1.Idem Menoch. consil.860.lib.9.Hector Felic.d.tract.c.10.nu.17.Pedroc. consil.27. Berret.consil.19. Decian. consil.36.vol.1. consil. 22.vol.3.consil.78.vol.4. & consil.80.vol.5. Cephal.consil.247.& 248.Por.Imol. consilio 68.Bertaz.consil.ciuil.19. Alb.cons.144.385. & 533.Dec.consil.21.Alexã.consil.131.& sequent.vol.5.Borgnin.decis.11.par.2. Anchar. iun.quæst.40. lib.3.Turret. consi.7.num.8. & consil.88.vol.2.Excell.D.Borell. consil.39.Peregr.insigniter consi.95.vol.3.præclarè Rim. iun.consil.280.vol.3.Surdus,consil.9.& 138. nu.11.vsq; ad fin. vol.1. vbi referuntur præcipuę coniecturæ ad colligendam societatẽ vniuersorum bonorum, & quid existente altero minore, quid præterea stante mendicitate patrimonij,cuius reditus vix sufficiant ad alimoniam,quid rursum stante inscriptione librorũ sub nomine vnius tantum concurrente acquisitione tum proprio, tum communi nomine.

QVÆSTIO CCXXVI.

ARGVMENTVM.

An bona monachi, qui peruenit ad fastigium Episcopatus, pro rata debeantur Monasterio,& pro qua portione admittatur ecclesia cathedralis, cui tẽpore mortis præerat Episcopus,& quid consanguineis Episcopi mortui debetur.

SVMMARIA.

1 *Monachus capax bonorum an retineat agnationem.*
2 *Monachus professus in religione capaci an succedat in fideicommisso familiari.*
3 *Monacho relictum ita vt nihil acquiratur Monasterio,quomodo consideretur.*
4 *Monacho facto Episcopo mox morienti relictis bonis ab eo acquisitis quis succedat.*
5 *Monachus factus Episcopus an dicatur ablatus a Monasterio,& quoad quæ.*
6 *Spolium in ditione Mediolani non est vsitatum*

Monachi promoti ad episcopatum bona acquisita, & reperta tempore mortis cui debeantur,& nũ pro rata concurrant eiusdem cõsanguinei, postquam monachus
1 adhuc retinet † agnationẽ, & iura sanguinis, etiam quoad succedendum in fideicommisso
2 familiari † ad commodum Monasterij durante saltem ipsius vita naturali, plenè Surd.consil.557.vol.4.Decian.consil.31.vol.5.Peregr. de fideicommiss. artic.14.nu.27.cum seqq.& insigniter Frat.Eman.Roderic.quęst.canonic. seu regul.tom.2.q.78.arti.12.& 13.& sup.q.
3 40.nu.6. etiamsi sit relictum sub illa cõditione

ne turpitudinem redolente, aut saltem deuiãte a semita Pietatis, quod nil acquiratur Monasterio, quæ vitiatur, dum vitam viuit professus, non vitiat iuxta conniuentiam superioris, Abb. in c. 2. de stat. monach. & consilio 44. lib. 2. Bar. in l. si alienum, ff. de hæred. instit. & in disputat. 12. Pereg. consi. 53. nu. 22. vol. 2. & luculenter Leand. Galganet. tract. de cond. & demonstr. par. 2. q. 57. ca. 1. & q. 11. c. 5. quamuis non desint contrariam sententiam tuẽtes, quos adducit Doctissimus Iuriscon. D. Meus Borell. consil. 17. nu. 35. cum seqq. Dubitatur non leuiter, ex traditis in c. cum olim, il 2. de priuileg. per Federic. de Sen. consi. 5. & 20. vbi
4 vtrinque arguit, scilicet, pro Monasterio, † & successore in prælatura, dimissis consanguineis in bona pace, & per Capram in cle. literas, nu. 63. de rescrip. ac Ias. cons. 77. nu. 11. vol. 1. Ego tamen distinguerem secundum text. formalissimum, in cap. statutum, 18. q. 1. nimirum vt bona quæ constat esse acquisita ante consecrationem, pertineant ad Monasterium, reliqua vero post consecrationem parta sint Ecclesiæ Cathedralis, quando vero dubitaretur an essent acquisita ante vel post consecrationẽ, recurrito ad coniecturas, & ad verisimilitudines, alioqui si vtrinque vrgerent præsumptiones, nec præponderarent, sed æquales essent, placeret temperamentum diuisionis pro rata, vt medietas esset Ecclesiæ Cathedralis viduatæ, ob illius mortem, alia dimidia Mona
5 sterij, a quo nõ dicitur abstractus † monachus per Episcopatum nisi quoad incompatibilia, & quoad obedientialia, Rim. iun. consil. 154. nu. 18. vol. 1. iuncto consil. 341. nu. 60. & 61. vol. 3. Excipito (beneuole Lector) si placet, casum acquisitionis bonorum nomine hæredũ, postquam peruenit ad apicem episcopatus potissimum in ditionibus, in quibus non adest
6 spolium, † nec camera Apostolica eo nomine quidpiam prætendit, veluti in statu Mediolani, proinde potiorem esse causam hæredũ sanguinis, multimode probat Caualcan. decisio. 27. nu. 75. & decisi. 37. num. 49. par. 2. sed ante eum benè scripsit Zabarel. consil. 79. pro hæredibus Francisci Petrarchæ, quem appellat Diuinum vatem, & oratorem contra successorẽ in Archidiaconatu Parmæ, quo fruebatur Petrarcha viuens.

QVÆSTIO CCXXVII.

ARGVMENTVM.

Tertius comparens principaliter pro iure suo in quibus casibus impedit executionem, id præstat tantummodo pro rata crediti sui absque alteratione iudicij, seu sine iudicij mutatione.

SVMMARIA.

1 *Tertius veniens ad causam an, quando, & quomodo impediat, vel retardet executionem.*
Tertius se opponens causæ an possit directe, vel indirecte declinare forum, & sub. nu. 4.
3 *L. venditor, ff. de iudic. declaratur.*
4 *Tertius quando teneatur assumere causam in eo statu, & gradu, in quo reperitur, tempore sui aduentus, & suæ oppositionis.*
5 *Reseruatio in sententijs quæ permissa, & quid præstet.*
6 *Reseruatio debet intelligi secundum dispositionem iuris communis.*
7 *Reseruare conuento ius offerendi non potest iudex, si non sit petitum.*
8 *Fiscales causæ vbi tractandæ.*
9 *Defensor necessarius quis dicatur.*
10 *Defensori necessario quæ competant, & quomodo possit per indirectum se retrahere a iudice causæ.*
11 *L. is a quo, ff. de rei vendi. quando habeat locum.*

Multimode declaranda venit materia tertij venientis ex transuerso ad causam, & se opponentis ad impediendam executionem inter litigatores, salem pro rata
1 crediti † sui, de qua in c. veniens, de testib. cũ multis adductis per Didac. pract. quæst. ca. 13. 14. 15. & 16. Contard. de mom. poss. limit. 23. Anch. iun. lib. 2. quæstione 42. & 44. Benint. decisi. Bon. 75. Viu. decisio. 191. præsertim vero,
2 ne possit † forum declinare, sed cogatur corã eo Iudice sistere, vbi iudicium per principalem inchoatum comperitur, sublata omnino facultate petendi se remitti ad suum iudicem,
3 l. venditor, † ff. de iud. l. 1. C. vbi in rem actio, Corn. consi. 79. vol. 4. Anch. consil. 91. 183. & 333. nu. 2. abundè Gail. obser. 71. nu. 2. cum sequentibus, lib. 1. vbi quoque solidas reddit rationes præcipuè ne diuidatur continentia causæ, quam triplicem esse declarat Decian. consil. 98. nu. 10. vol. 2.

Etenim veniens ad causam pro defendendo iure suo principaliter, non autem assistendo accessorie alteri, debet remitti ad suum iudicẽ, Anch. in c. ea quæ, quæst. 17. de regul. iur. in 6. Corn. d. loco nu. 14. Dec. consil. 700. Riminal. iun. consil. 422. nu. 18. qui præterea non tene-
4 tur † assumere causam in eo statu, & gradu, prout reperitur, late Honded. consil. 25. num. 22. & 27. vol. 1.

Amplius licita est oppositio declinatoriæ fori

Digitized by Google

fori ex persona conuenti, tametsi conuentus nõ posset, vt ex Innoc. concludit Rom. singul. 630. quem sequitur Gail. d. loco nu. 3.

Accedit quoque declaratio, quando iudicium fundatum in personam conuenti iam esset perfectum, vel quando iudex ad quem petitur remitti, præuenisset, & pronunciasset cũ clausula reseruatoria, nimirum, (saluo iure tertij) arg. l. a Diuo Pio, §. si super rebus, ff. de re iud. Anch. d. consil. 91. nu. 2. vt in simili obseruatur, quando pronuntiatur in possessorio sũmario cum clausula (saluo iure aliorum competitorum tã in plenario quam in petitorio) Plot. ad l. si quando, nu. 110. C. vnde vi, prout sæpissime fiunt reseruationes per circumspe-
5 ctos iudices in sententijs, & quidem † validæ, quibus tertius adhuc auditur coram Iudice reseruante, l. Bebius, ad fin. ff. de pact. dotal. l. item Labeo, §. vlt. cum glo. in ver. pure, ff. fam. erciscun. Bald. in l. peremptorias, col. 4. C. sen. rescind. non poss. & Castr. consil. 311. volu. 2. modo non sint impossibiles, aut ex deductis in processu colligantur, alioquin pateret aditus appellationi a reseruatione, Bald. consil. 100. vol. 1. ex ratione adducta per Cra. consil. 226. nu. 6. quæ quidem reseruatio procedit parte instante, Castr. d. consil. 311. & debet intelligi
6 † secundum dispositionem iuris communis, Rot. Rom. decis. 96. nu. 1. par. 1. diuers. ideoq;
7 iudex non potest conuenro † reseruare ius offerendi, nisi petitum sit, teste Castr. prædicto loco, in fin.

8 Vlterius in causis fiscalibus † non procedere dispositionem d. l. venditor, scripserunt ibidem Castr. & Cagnol. id quod comprobatur per l. 2. 5. & 7. C. vbi caus. fiscal. Boss. de fisco, nu. 43. Capyc. decis. 197. & Peregr. de iur. fisc. lib. 7. to. 1. quod non est perpetuo verum saltẽ in his, in quibus patrimonialis non est principaliter actor, vel reus, vt insigniter explicat Thesaur. decis. 213.

9 Denique in defensore † necessario, qui nõ præcisè, sed causatiue cogitur defendere, veluti quando conuentus habet regressum contra ipsum, admonendi sumus, quod is indirecte
10 potest proprio † nomine, & ex propria persona discedere a iudice causæ principalis, scilicet, per viam compromissi, quatenus ex statuti censura militet, vel recusando primum iudicem, vti suspectum, si adsit iusta causa recusandi, Corn. d. loco nu. 15. Gabr. consil. 34. vol. 2. Gail. d. loco cum adductis per nos tractat. de fact. scient. & ignor. centur. 1. distin. 57. tom. 1.

Eoque minus retardatur per oppositionem tertij, siue voluntarius sit cõtradictor, siue necessarius, etiam si compareret ad confringendum iura competitorum, expeditio causę principalis quandoquidem sententia lata ad fauorem vnius mittitur executioni mediante fideiussione præstãda ab eo, qui in causa obtinuit, ad præscriptam l. 15. a quo, ff. de rei vendic. Surd. decis. 335. par. 2. & Vinc. de Franch. edissent, decis. 261. circa sensum d. l. 15. a quo.

QVÆSTIO CCXXVIII.

ARGVMENTVM.

Executione prima facta, cuius vigore sit deuentum ad subhaltationes, ac ad deliberamentum, si primum pignus non est sufficiens, pro rata tantum potest fieri captio alterius pignoris.

SVMMARIA.

1 *Variare quando non liceat in executiuis, & quãdo vna executio aliam non impedit, nu. 4.*
2 *Pignoris primi captio, stante insufficientia, non impedit aliam executionem, pro rata tantum deficiente.*
3 *Ordo l. a Diuo Pio, §. in venditione, ff. de re iudic. non est necessitatis formaliter.*
5 *Executionis probibitæ querela cessat in casu variationis creditoris, quando prima executio est perfecta, eaque sufficiens.*
6 *Probibere executionem, & impedire quando non sint idem.*
7 *Probibentis testari, & impedientis eadẽ censura.*
8 *Variare non potest creditor in præiudicium alterius tertij possessoris facta electione cõtra vnũ possidentem pignus idoneum, si lis sit contestata, multo magis secuta sententia fauoarbili abstinet.*

Memor sum scripsisse remed. 25. numero 9. tract. de remed. subsid. & multimode comprobasse, quod in materia executiua licita est variatio, nec vna executio
1 aliam impedit, donec sit † plene satisfactũ creditori, iam vero obseruanda est peregregia modificatio, nimirum, ita demum variandi potestatem habere creditorem, quando est facta sola oppignoratio, sed quando deuentum est ad subhastationes, & ad deliberamentum bonorum, tunc res definit esse integra, idcirco non potest creditor redire ad alia bona, l. a diuo Pio, §. in venditione, & §. si pignora, ff. de re iud. Nisi forte primum pignus detegatur in-
2 sufficiens, quo casu pro † rata tantum deficiente permittitur captio alterius pignoris ad supplendum, seu pro supplemento d. §. in venditione, ibi, quorum pretium si suffecerit, bene est,

Digitized by Google

est, Guid. Pap. decis. 348. Horat. Carpan. ad statut. Med. par. 1. c. 166. num. 2. cum seqq. & nouissime celebris I.C. Gasp. Anto. Thesaur. q. 7. colum. 2.

Ampl. etiam si creditor allegaret, quod ordo exequendi traditus in d.l. a Diuo Pio, §. in venditione non esset seruatus, cum adhuc nó licet creditori variare, si per executionem semel factam sit ei consultum, cum d. ordo non
3 sit † necessarius, nec audiatur impugnans proprium factum ad sui commodum, Bero. in puncto consi. 107. vol. 3.

Modificationem suscipito singularem, quã
4 do in prima † executione aliquis se opponeret sub colorato iure, vel quando reperta fuerint bona intricata; Nam his casibus fit quidem potestas creditori variandi, sed cum iactura expẽsarum primæ executionis, d.l. a Diuo Pio, §. si post addictum, Thesau. Iun. d. q. 7. col. 3.

Hinc (si placet) habeto declarationem in
5 materia † prohibitæ executionis in causa pecuniaria, ne vindicet sibi locum dispositio nouarum constitutionum in Dominio Mediolani, tit. de accusat. §. & quia quandoque. & titu. de pœn. §. prohibitũ est omnibus quando post perfectam primam executionem, eamque sufficientem repeteretur alia, quia potest impunere sisti, nec parendum est iudici procedẽti nulliter, aut iniuste, dummodo nullitas, & iniustitia sit euidens, vel grauamen sit notorium, scilicet, ex actis assurgat, l. prohibitum, & l. defensionis facultas, C. de iur. fisc. lib. 10. l. deuotum, C. de metat. lib. 10. gl. in c. ex literis, vbi Ioan. Andr. & Host. extra, de offic. deleg. Alex. consi. 144. nu. 2. lib. 2. Dec. in l. vt vim, num. 26. ff. de iust. & iur. atque Feder. de Sen. cons. 163. ad fi. Farin. tract. com. par. 1. q. 32. nu. 88. quod prę-
6 terea dictum est de † prohibita executione, non prætenderetur ad impedientem executionem, esto quod impedire, & vetare iungantur congrua ratione, cum per omnia non sint idẽ, nisi in specie de impediente executionẽ loqueretur constitutio Bald. in l. legis virtus, nu. 19. ff. de legibus, quemadmodum edictum, si quis
7 alium testari prohibuerit, obtinet tam † in impediente, quam in dolosè prohibente, cum plus temeritatis, doli, & scandali sit in prohibente, quam in impediente, Bar. ad l. 3. nu. 9. ff. si quis ad testamen. prohib. scite Peregr. de iur. fisc. lib. 2. tit. 6. nu. 15. & 18. & pariter interdicta possessoria prohibitiua reuocantur ad praxim etiã, pro remouẽdo impedimento, §. prohibitoria, inst. de interd. ciuiliter agendo, non criminaliter, nisi concurrente identitate rationis, seu mente disponentis vtrobi dominante, tunc idem iudicatur de impediente, quod de prohibente, quando non sumus in casibus aliter decisis a iure communi, Bart. in l. omnes populi, q. 4. ff. de iust. & iur. Alderan. Mascar. de gener. statut. interp. conclus. 2. nu. 239.

8 Aliter res se habet respectu † variationis in preiudicium tertij possessoris minime permissæ creditori post litem contestatam, multo minus reportata suum fauorabili contra possidẽtem pignus idoneum, esto, quod ab initio esset ei facta potestas conueniendi, quem maluerit, l. creditoris, ff. de distract. pig. ibique Bar. & in l. cum qui certarum, §. 1. ff. de verb. obl. Capyc. decis. 33. & 46. Vincen. Franch. decis. 53. nu. 3. & Alb. cons. 97. n. 52. iuncto cons. 796. in prin. nam in iudicijs quasi contrahitur, l. 3. §. idem scribit, ff. de pecul.

Sublimitando, nisi cum protestatione pulsasset creditor vnum ex tertijs possessoribus bonorum obnoxiorum, veluti, si in libello dictum fuisset (sine præiudicio iurium suorum, ita quod vna via electa nó censeatur alteri renuntiatum) Gab. suis cõmunibus tit. de actionibus, conclusione 4. nu. 18. late Caroc. decis. 57. nu. 11. & 12. Excel. Cabal. cons. 111. quem admodũ nec nouatio inducitur, quando in instrumento reperitur clausula, (sine præiudicio iurium quorumcunque) vel ius iuri addendo, & cautionem cautioni (vel citra animum nouandi) Bursat. cons. 101. num. 23. vol. 1. tametsi posset tum incommode defendi contrariũ ex Regul. res inter alios acta, &c. vt idcirco protestatio caussa inter alias personas minime spectetur in his, quæ dependent a dispositione, & potestate iuris, vt diximus in nostris commentarijs ad l. non solum, §. morte, ff. de nou. oper. nunt. & ad c. cum M. Ferrariensis, extra de constitut. consideratis his, quæ sunt in l. ædita, C. de edend. & in l. vbi cæptum, ff. de iudic. verum tamen responderi potest ad mentem Felyn. in c. ex tenore, num. 14. extra de rescript. & Gab. suis communibus, tit. de iudic. concl. 1. Lance. de attentat. part. 2. c. 15. nu. 173. cum seqq. & Berret. cons. 59.

QVÆSTIO CCXXIX.

ARGVMENTVM.

Concesso fundo in emphyteusim habente plura corpora diuersæ qualitatis sub annuo canone soluendo collectiue, si pars vendatur domino consulto, an liuellus sit soluendus per emptorem pro rata bonitatis prædij, vel pro rata iugationis.

Digitized by Google

SVMMARIA.

1 *Canon quando dicatur magnus; & quod tempus spectetur, nu. 5.*
2 *Pensio iusta quæ censeatur.*
3 *Emphyteusis regula est, ne sit locus remissioni, nisi quando pensio est magna.*
4 *Canon per emptorem partis bonorum liuellariorum an & quando solui debeat ad ratam numeri perticarum, & nu. 6.*

NEc alienum a proposito credimus punctum de liuellariorum bonorum particulari alienatione domino consulto, & requisito, quãdo omnia bona venditoris sunt obnoxia emphyteusi, ex quibus aliqua corpora sint fertilissima, quædã vero sterilia valdè, & alia mediocria, & canõ penditur annuatim collectiue, an ad ratam numeri perticarum bonorum venditorum solui debeat, vel iuxta valorem bonorum distractorum, etenim Pro solutione præsentis quæstionis mihi videtur sic recta via distingendum, omisso omni circuitu, scilicet, Aut pensio, quæ soluitur pro re emphyteutica, siue Ecclesiæ, siue priuati, est
1 †magna, vt quia respõdet fructibus, vel nõ est multo inferior eorum estimatione, atq; ita mediocris sit pensio; iuxta tradita a Thesau, post alios a se relatos decis. 20. num. 6. & 7. Ioseph. Lud. in suis conclus. tit. de iur. emphyt. concl. 1. passim per eam, Natta cons. 49. & cons. 312. Syluan. cons. 47. Vallasch. de iur. emphy. q. 17.
2 vel alias iusta est †pensio, nimirum, quę cumulata pro viginti annis verum rei pretium adæquet, iuxta §. si vero alicuius ecclesiastici. auth. de non alien. aut permut. reb. eccles. & ibi glo. in verbo, computari, & gl. fin. in auth. perpetua. C. de sacros. eccles. Specul. de loc. §. sexto. ver. dicitur autem, Angel. in d. auth. de nõ alien. §. quia vero, in fin. col. 2. Alex. cons. 75. li. 4. Corn. cons. 201. & cons. 285. vol. 3. quibus casibus talis pensio saltem quæ fructibus adæquatur, siue (vt loquimur) correspondet, dicitur excedere notissimos terminos emphyteusis, arg. l. Lucius. vbi glos. ff. depos. Rol. a Vall. cons. 96. nu. 26. vol. 1. Bellon. cons. 21. num. 8. vers. vlt. notabiliter. Thesaur. d. decis. 20. d. nu.
3 6. in fin. & 7. eapropter non subiacet † regulæ emphyteusis, vnde ob inundationem, vel sterilitatem fit remissio, quando damnum est intolerabile, cui alias non pateret aditus, nisi aliud actũ esset, Alex. cõs. 112. vol. 1. Aret. cõs. 55. q. non attenditur denominatio contractus, etiam per verba clara quando effectus nõ cõcordat, sed est contrarius, Clar. in §. emphyteusis, quæst. 1. nu. 5. Bellon. d. loco addo Purpur. consil. 356. nu. 3. & bene eruditum Cauagnol. ad Decret. Montisf. 72. q. 4. Illatione 2. per tot. vel est modica, sicut talis solet esse secundum veram emphyteusis naturam, quæ proinde potius soluitur ad dominij recognitionem, quã ratione fructuum, Barto. quem alij sequuntur ad l. 1. nu. 4. C. de iur. emphyt. Alex. ad l. interdum, §. quod ex naufragio, col. pen. ff. de acq. poss. Thesaur. d. decis. 20. d. nu. 6. ad fin. Surd. cons. 197. nu. 10. lib. 2. Priore casu respondere
4 †pensionem a venditore, & emptore solui debere ad ratam agri venditi & retenti, non pro modo eius, sed habita ratione bonitatis, & pretij vtriusque. Posteriore vero pro modo agri, & ad ratam iugationis soluendam esse pensionem nulla habita ratione bonitatis, & pretij ipsius agri. Rationem differentiæ hanc mihi germanam videri, quod quando magna pensio, vel mediocris præstatur, sicque intuitu fructuum iuri, rationi, atque æquitati consonum est, vt ex qua re vel rei parte maiores, & vberiores fructus colliguntur, maior quoque pensio soluatur, vt iusta seruetur symmetria, & proportio, & vbi maius est emolumẽtum, maius quoque sit onus, & econtra, ex regula l. secundum naturam, ff. de reg. iur. cum simil. atqui maiores, atque vberiores fructus haud dubiè producit ager fertilis, & sic bonus, quã sterilis, & ideo malus, & magis fertilis quam minus fertilis, necessario igitur ineunda est ratio in priore casu magnæ aut mediocris pẽsionis, bonitatis, & pretij agri, non autem eiusdem quantitatis. At vero non idem dici potest, quãdo modica pensio soluitur nulla habita considerationc fructuum, vt hoc casu ad rei bonitatem, atque æstimationem respici debeat, ac nõ potius ad ipsius modum, & quantitatem cum hic cesset penitus ratio considerandæ bonitatis, non quantitatis, vt idcirco cessare quoque debeat eius effectus, vulg. iuribus, & hæc sententia facilius obtinet, cõsiderando, quod magnitudo, mediocritas & modicitas pensionis
5 ad tempus† constitutæ emphyteusis tota dubio procul referenda est, & restringenda, arg. l. si voluntate, cũ ibi adnot. C. de rescind. vẽd. c. dilecti. de emp. & vend. in puncto Rip. ad l. cum bona. nu. 15. ff. de Priuil. cred. cum adductis per Gab. suis communibus. tit. de empt. & vend. concl. 1. nu. 47. & suffragatur. l. Pomponius. 2. ff. de neg. gest. cum simil. in quibus dicitur, & pro regula constanter asseritur, initium contractus, & cuiuslibet actus inspici debere, & merito, quia principium est potissima pars cuiusque rei. l. 1. in princ. ff. de orig. iur. & ad primordium rei posterior formatur euentus. l. vnic. §. vlt. C. de imp. lucr. descri. li. 10. vbi gl. conferentes locos cumulat. Hinc. n. peroportune deducitur, †quod si ab initio magna, vel sal
6 tẽ mediocris fuit pensio cõstituta, argumento est id factum fuisse habita ratione fructuũ, Atqui

qui certum est rationem fructuum haberi non potuisse, nisi re fructifera existente, & sic bonitate prædita, vt propterea hoc casu pensio inter venditorem, & emptorem emphyteutas diuidi debeat pro bonitate, atque æstimatione cuiusque eorum agri, non autem pro iugatione; Contra vero si exigua pensio tempore primæ cócessionis emphyteutæ imposita fuit, manifestè arguitur nullam fuisse habitam rationem fructuum, & in necessarium antecedés quod res tunc fuerit sterilis, non fertilis, & fructifera, quoniam alias inuerisimile est, vel fuisse datam in emphyteusim, vel datam sub modica pensione, si hoc est, illud igitur succedit quod nulla pariter fuerit habita ratio eo tempore bonitatis & pretij rei, sed solius nudæ rei, & quantitatis, nec igitur hodie ad illam bonitatem, & pretium respici debet, sed ad solam mensuram manente quippe etiam nunc eadem causa, quæ ante suberat, & quæ perpetuo mansura est, donec ipsa manebit emphyteusis pensionis, vniuersaliter, tenuitate ob quam rei qualitas atque æstimatio posthabita fuit, effectus enim a sua causa regitur, & ex ea colligitur, Soc. sen. consi. 24. num. 11. & 12. vol. 1. & durat durante causa. l. semper, §. negotiatores, ff. de iur. immuni. Tiraquel. cess. cau. par. 1. num. 17. Surd. consi. 302. nume. 5. lib. 3. quamuis postea res a principio sterilis, cultura postmodum fertilis, & fructifera facta fuerit, quoniã perpetuitas modici canonis semel causam dedit, reique sterilitas efficit, vt perpetuo pro sterili quoad ipsius canonis solutioně habenda sit, ratione proxime adducta, quod effectus a sua causa regitur, & illa alia, quod a primordio tituli posterior formatur euentus.

QVÆSTIO CCXXX.

ARGVMENTVM.

Condictio indebiti cõpetit pro rata pluribus ignoranter soluentibus indebitum in quantitate non etiam in specie.

SVMMARIA.

1 *Indebiti per plures soluti in quantitate repetitio fit pro rata pecuniæ vtrinque solutę.*
2 *Posterioris soluentis indebitum melior conditio.*
3 *Reg. Prior tempore potior est in iure, non procedit in distract. h. & multis aliis modis declaratur.*
4 *Vexationes facti redimere quando non liceat.*
5 *Indebiti condictio conceditur etiam ad recuperandam possessionem fauore ecclesiæ, vel minoris, quatenus constet esse in alium translatam vigore contractus inualidi.*
6 *Indebitum recipiens, illudque amittens sine culpa sua an liberetur.*
7 *Creditores æquales quando sunt respectu causæ, ita vt neuter sit priuilegiatus, an diligentior præferatur, & quando vnus possit pro rata reuocare solutum alteri.*

HVc quoq; pertinere agnoscimus condictionem indebiti, vt si per plures ignoranter soluatur indebitum in quãtitate, cuilibet pro
1 †rata competit repetitio, quod si solutum consistat in specie, tunc optio est illius, qui tenetur ad reddendum indebitum, casus est in l. si pœnæ, §. vlt. vbi etiam gloss. cum duabus ll. seqq. ff. de cõd. ind. Plane diuersum est, quando a pluribus reperitur solutum insolidum idem debitum, quia hoc casu condictio
2 non diuiditur, sed dumtaxat † vltimo soluenti veluti architecto, & autori huius indebiti, cõceditur repetitio, vt apertissime probatur in l. cum duo, ff. de cond. ind. nec conturbat hanc veritatem reg. c. qui prior est tempore, de reg.
3 iu. in 6. quoniam multimode † restringitur prædicta regula, & præsertim, ne procedat in distractibus, in quibus posterior est melioris conditionis, d. l. cum duo. Glo. in l. priuilegia, ver. ex causa, ff. de priuil. cred. ibique Rip. nu. 23. cum seq. & Gail. obser. 25. lib. 2. Amplia-
4 tur etiam in soluto ad vexationem † facti redimendam vt in soluto vigore transactionis calumniosę euidenter, & super re omnino clara, l. in summa, ff. de cond. ind. Oldrad. cons. 280. quem citat Cra. cons. 152. nu. 10. vel quando lis non est dubia, finisque certissimus, alias vnicuiq; licet redimere proprias vexationes; Magon. sub Rot. Flor. decis. 85. per tot.
5 Extenditur quoque ad recuperandam † possessionem per condictionem indebiti fauore ecclesię, vel minoris vigore contractus inualidi in alium translatæ, Capyc. deci. 209. nu. 23. cum adductis per nos de remed. subsid. Remedio. 10. nu. 3. Addo etiam exemplum Glo. in l. fideiussor. §. in omnibus, vers. cessat. ff. mand. Alex. cons. 69. ibique in scholijs. vers. sine causa. vol. 3. & Castr. cons. 257. nu. 4. vol. 2. & alia extant non cõtemnenda apud Surd. cons. 134. num. 10. vsque ad fin. & apud eximium I. C. D. Caball. resol. crim. casu. 169. vbi de eodem debito bis ab eodem soluto, & quid agendum quãdo causa est redacta ad non causam. Surd. consi. 268. nu. 14. cum seqq. vol. 2. Barz. decis. Bonon. 27.

Digitized by Google

Derogatur tamen prædictis, quando inde-
6 bitum † recipiens probasset iacturam rei absque culpa sua, vt contra gl. Ang. & Bar. tenet, Alberic. ad l. indebiti, §. sed & nummi, ff. de cōdic. ind. distinguendo, vt apud Vin. de Franch. decis. 319. num. 4. par. 2. scilicet, si perijt res in cendio, vel naufragio, omnino liberetur recipiens, non etiam si furto, aut latrocinio, quia cum contra fures competat actio, recipiens tenetur cedere actiones, quibus cessis continuo liberatur, quæ tamen mihi neutiquam probantur in duobus saltem casibus, primus est quando solutum consisteret in quantitate quæ habetur loco generis, quod non perit, l. incēdiū, C. si cert. peta. secundus est, quando recipiens esset in mala fide ab initio, quia scienter indebitum ab ignorante habuisset, Soc. sen. consil. 143. nu. 13. vol. 1.

Ad hæc cum inciderit sermo noster in regulam pertritam, qui prior est tēpore, potior est in iure, iugiter esset obseruanda distinctio bene digesta per Dyn. ibidem, num. 21. cum seq. vbi sæpius de rata fit mentio quando aliquid
7 est solutum † vni ex pluribus creditoribus destitutis hypotheca, & sine priuilegio in personalibus vel in realibus, quomodo solutū, quatenus extet, reuocetur pro rata per alios concreditores nisi constaret quod vnus præoccupauit, & fuit diligentior in solutione consequenda aut in obtinenda executione iudicati, vel pignore iudiciali, qui quidem pro se retinet irreuocabiliter sine necessitate communicandi alijs concreditoribus, l. si non expedierit, §. 1. ff. de bon. auth. iud. poss. Rip. d. l. priuilegia, nu. 57.

QVÆSTIO CCXXXI.

ARGVMENTVM.

Venditor promittens restitutionem pretij in casu euictionis tenetur etiam ad vsuras decursas post euictionem pro rata pretij, & ad ratam temporis.

SVMMARIA.

1 *Emptor cui promissa est in casu euictionis restitutio solius pretij, suo sumptu litem sustinet, & appellare tenetur, causamque appellationis, sicuti in prima instantia, viriliter pertractare.*
2 *Euictione secuta in casu promissæ restitutionis pretij ad quid teneatur venditor.*
3 *Euictionis casus quando intelligatur euenisse.*
4 *Interesse neutiquam debetur cessante mora.*
5 *Venditor, non potest consequi interesse ratione pretij non soluti vltra fructus rei venditæ.*

PRomissa per venditorem in casu cuiuscumque euictionis restitutione solius pretij duo, præ cæteris consurgunt effectus, alter est,
1 vt emptor suo † sumptu litem viriliter pertractet, illi incumbat sedulo ad exitum vsque rei iudicatæ, & omnimodæ succumbentiæ, atque ita tenetur appellare, & appellationem prosequi, ad quæ alias non teneretur (facta tamen opportunè denuntiatione litis motæ) Natta consil. 208. Berret. consi. 145. Osasch. consilio 46. latè Pedroc. consil. 13.

Alius est, quia secuta euictione tenebitur venditor sub prædicta pactione restituere pre-
2 tium, atque ad vsuras pro rata † pretij decursas post euictionem ad ratam temporis incōmodum deinceps solutionis fructuum, quid passus est emptor sic condemnatus ad illos restituendos a die litis contestatæ, quo tempore omnes possessores reputantur pares tanquam incommodum medij temporis percutit solūmodo ipsum emptorem absq; vlla spe regressus, l. euictus agris, ff. de vsur. l. habere licere, ff. de euict. Ruyn. consil. 146. nu. 5. vol. 1. egregie Fab. de Anna, cons. 15. nu. 7. cum seqq. in-
3 telligendo euictionem † pro effectuali rei abdicatione, & reali executione contra emptorem, Fab. de Anna prænot. loco, num. 1. Caroc. decisi. 96. nu. 5. Thesaur. decisi. 85. Surd. decis. 165. num. 7. vel quando probabiliter timetur executio ex vi rei iudicatæ, Thesa. decis. 102.

Fallit primo in emptore, qui fructus retinuisset, nec euincenti restituisset, quia cum d. fructibus compensare tenetur, Alber. d. l. euictis agris, Fab. de Anna d. loco nu. 12.

Limitatur secundo cessante mora venditoris circa pretij restitutionem tunc pariter cessat
4 † obligatio ad interesse, glo. in d. l. euictis, versi. prestabuntur.

Declaratur vltimo vt istud interesse non
5 possit excedere † fructus rei venditæ ex vi subrogationis, Imo correlationis, cum nec venditori liceat ratione pretij non soluti aut ratæ partis plus consequi ab emptore ex æquitate, l. curabit, C. de act. empt. Affli. decisio. 20. Fab. de Anna, d. loco, nu. 15. vbi de magis communi sententia subiungit taxationem vsitatam ad rationem quinq; pro centenario, iuxta text. in auth. perpetua, ibiq; Bar. C. de sacrosan. Eccl. nisi ratione moræ liqueat de maiori dāno creditoris, quod idcirco reficiēdū esset ab emptore, Gabr. suis communibus tit. de empt. & ven. concl. 4. nu. 17. & 18. Benin. decis. 29. Rot. Ro. collectore Cæsar. de Crass. decis. 1. & 2. de vsu. præclarè Farinac. cons. 15. nu. 88. cum seqq.

QVÆ-

Digitized by Google

QVÆSTIO CCXXXII.

ARGVMENTVM.

Res legata si in totum fuerit spõte a testatore alienata, in totũ censetur reuocatum legatum, alias pro rata duntaxat.

SVMMARIA.

1 *Legatæ rei alienatio non totalis, sed particularis arguit pro rata reuocatum legatum.*

2 *Donatio inter viuos, vel antecedens testamentũ, vel subsequens, modo non sit captatoria praualet, tam. etsi vltima voluntas respiciat piam causam.*

3 *Nomine debitoris legato deinde per testatorem exacto pro parte an residuum debeatur legatario.*

4 *Mutatio voluntatis præsumitur, quando est indiscreta, vel suspensa, non si firma, & deliberata sit.*

Va ratione, & quibus coniecturis per alienationẽ voluntariam totius rei legatæ inducitur reuocatio legati, l. rem legatam, ff. de adim. leg. l. 3. C. de legat. Mantic. de coniect. vlt. vol. lib. 12. tit. 6. Gabr. consilio 103. vol. 1. Menoch. consil. 254. vol. 3. & præsumpt. 167. lib. 4. Crass. tract. de success. §. legatum, quæst. 78. Mascard. de probat. conclusione 1280. & Honded. consil. 61. vol. 1. & Vinc. de Franch. decisi. 283. part. 2. Eadem quoque per alienationem dimidiæ partis rei legatæ
1 censetur pro rata † reuocatum legatum, Alex. consi. 169. nu. 2. vol. 6. Natta consil. 613. Emanuel Costa scientissimus Iurisconsult. & celeberrimus interpres, lib. 1. selectarum interpretat. circa condition. capit. 6. Menoch. d. præsumpt. 167. nu. 10. & 40. ex vi regulæ l. quę de tota, ff. de rei vendic. præterea famulatur ratio solidissima, quia contractus sunt fortiores
2 vltima voluntate, Ideoque donatio † inter viuos modo non sit captatoria confringit vires testamenti, vel antea, vel postea conditi, etiam pro causa dotis, vel aliter fauorabili, Alexand. d. consil. 169. Rot. Rom. decisi. 542. part. 1. diuers. & decis. Perusin. 47. nu. 9. part. 1. Neq; ad extranea confugimus, dum subijcimus legatũ
3 nominis debitoris † præsumi ademptum, atq; extinctum per exactionem, quasi per eam perierit substantia legati, l. si sic, §. 1. ff. de leg. 1. & l. fideicommissa, §. si rem, ff. de legat. 3. quod si pars crediti tantum esset exacta, pro rata dicitur extinctum legatum, vnde pro residuo recte agi poterit, l. vltim. ff. de lib. legat. & Menoch. d. lib. 4. præsumpt. 168. ad fin. vbi quoq; sub nu. 4. limitat. nisi constaret, quod ad exactionem deuentum fuisset iusta aliqua de causa, scilicet ob suspitionem debitoris exacti, vel quia debitor obtulisset, & creditor recipere coactus fuisset, quibus casibus adhuc incolume permanet legatum, non aliter ac si testator pecuniam exactam deposuisset, vel ex ea prædium comparasset, d. §. si rem, confert Doctrina Baldi in l. 3. ff. solut. matrim. in princ. constituentis differentiam inter exigere, & recipere a dante sponte. Immo crederem hoc ipso casu pinguius esse legatum, cum debeatur legatario sine impensa, quam alioqui facere potuisset intẽtata vtili actione pro exigendo nomine debitoris legato, l. ex legato, C. de legat. & Cephal. consi. 15.

Neque prædictis refragatur regula non mutatæ voluntatis, l. eum qui, ff. de probat. quia obtinet in voluntate firma, & deliberata, non in suspensa, quemadmodum nec in indiscreta, Rip. ad Rub. ff. de verb. oblig. nu. 21. vltra collectionem Alciati tract. de præsumpt. Reg. 2. præsumpt. 28. & Menoch. præsump. 165. li. 4.

QVÆSTIO CCXXXIII.

ARGVMENTVM.

Fiscus in casu delicti patrati a grauato fideicommisso vniuersali conditionali erecto a patre cum expressa prohibitione alienationis succedit pro rata legitimæ, & Trebellianicæ, nisi consumpta probetur, & pro dictis ratis Fiscus perpeti tenetur legitimas deductiones, quatenus opportune, & formiter fuerat pro illis contradictum cum illarum probationibus.

SVMMARIA.

1 *Fiscus capit legitimam, & Trebellianicam minimè consumptam a grauato fideicommissi vniuersalis conditionalis onere constituti cum omnibus fructibus ad ratam, d. quartarum a die apprehensionis.*

2 *Fisco nihil debetur in casu prohibitionis factæ filio ad tempus certum, præsertim cum expressione causa.*

3 *Causa expressio in patre prohibente ad tempus alienationem bonorum, quando non necessaria.*

Digitized by Google

4 *Probibitione alienationis limitata ad tempus certum, donec ipsi omnes filij compleuerint 25. annum, an sit expectanda ætas illa omnium filiorum simul, & nu. 7. ac 10.*
5 *Pluralitas quando resoluatur in suas singularitates, & nu. 11.*
6 *Conditio formam importat, estque indiuidua.*
8 *Substitutionis sub duplici conditione factæ copulatiuè virtus.*
9 *Substitutio cum clausula (si omnes,) & cum clausula (si ambo) parificantur, & quando operetur statim moriente vno ex pluribus.*
12 *Approbatio, omnimoda testamenti paterni valde potens, etiam contra fiscum, ne pro aliqua rata minuatur fideicommissum.*

Ro rata legitimæ, & Tabellianicæ, quatenus hæ quartæ non probentur consumptæ per grauatum fideicommisso conditionali vniuersali ab ascendente constituto cum expressa prohibitione alienationis succedit, potissimum in ditione Ticinensi cum omnibus fructibus pro dictis ratis à die appre-
1 hensionis perceptis, † Fiscus in casu delicti patrati à grauato, pro quo veniat imponenda pœna publicationis bonorum non obstante quacumque prohibitione detractionis facta per testatorem amplissimis quoque verbis; At qui pro rata Trebellianicæ tantum (nisi sit prohibita expressè vel tacitè) admittitur fiscus, quando fideicommissum est erectum ab extraneo, vel ab aliquo trāsuersali, etiam primi gradus, veluti fratre, Natta cons. 528. col. pen. & vlt. Clar. in §. fin. q. 78. nu. 10. Berretta de crebriote fidem faciens cōs. 133. nu. 5. & Peregr. de iur. fisc. lib. 5. tit. 1. nume. 79. præclare Scapuc. in suo perutili tract. de Saluian. interd. lib. 2. q. 9. nume. 3. cum seqq. nisi deprehenderetur in testamento facta prohibitio alienationis ad meram filij vtilitatem cum certi temporis limitatione, & fortius cum causæ expressione, scilicet, vsque ad vigintiquinque annos ob infirmitatem seu ob lubricitatem iudicij filij grauati, quo casu etiam legitima includitur, vsque adeo, vt in casu delicti Fiscus nihil
2 omnino capiat, ne quidem † pro rata legitimæ, queadmodum de communi attestatur Clar. prænot. loco. Peregr. ibidem, Beretta cons. 40. col. 1. Thob. Non. cons. 97. num. 5. & 6. Rol. à Val. cons. 98. nu. 25. & 29. volu. 2. Surd. defendens non esse necessariam in patre testante, & sic prohibente, expressionem causæ cons. 77.
3 nu. 39. vol. 1. quidquid sit, quādo † prohibitio esset pœnæ nomine concepta, vel esset perpetua, vel proxime accederet perpetuæ, vt protulit Gabr. cons. 90. col. 1. & 2. lib. 2.

Porro inde exoritur pulchrum dubium de patre habente plures filios diuersarum ætatū, & prohibente alienationē bonorū ob imbecillitatē ingenij filiorū, donec omnes ipsi filij peruenerint ad vigesimum quintum annum suæ
4 ætatis, an si is † qui cōpleuit ætatem præfinitā à testatore altero adhuc existente minore delinquat grauiter, ita vt bona fisco applicanda sint, eiusdem prætcrea portionem ratam, quoad dictas quartas fiscus vendicet, quasi illa lo
5 cutio † vniuersalis, seu pluralis resoluatur in suas singularitates, & in personam, atque in portionem cuiusque primo, secundo, & tertio peruenientis ad dictam ætatem, iuxta casum l. hæredis mei, §. cum ita, ff. ad Trebell. & copiose Peregr. tract. de fideicom. art. 13. num. 56. additur Laderch. cons. 10. nu. 4. & Osasch cons. 22. nu. 34. cum seqq. vel nihil debeatur fisco, quasi nondum purificato fideicommisso; donec vltimus sit effectus maior, id quod verius esse mihi probatur ob illud signum vniuersale (omnes) collectiue, & per modum con
6 ditionis prolatum, quæ † conditio tamquam inductiua formæ diuidi nequit. l. cui fundus, ff. de cond. & dem. Cra. cōs. 949. nu. 23. vol. 5. Dominus meus Borell. cons. 47. & Alba cons.
7 739. col. 1. vol. 4. non enim † recedendum est à proprietate verborum, quę respiciunt complexiue omnes filios, Dec. cons. 594. nu. 4. nec vni soli effecto maiori conueniunt dicta verba, ergo nec conuenit dispositio, vulg. l. 4. §. toties ff. de dam. inf. Surd. decis. 56. nu. 1. prout dici-
8 tur de substitutione † facta sub duplici cōditione copulatiue, vt implementum vnius minime gentium sufficiat. l. si hæredi plures, ff. de cond. instit. Boer. decis. 38. Alex. cons. 91. nu. 8. li. 1. Dec. cons. 89. Natta cons. 667. Fran. Marc. decis. 305. n. 5. par. 2. Surd. deci. 228. nu. 4. Menoch. præsumpt. 186. nu. 34. cum seqq. lib. 4. & Intrigliol. tract. de substit. centur. 3. q. 48.
9 sic prætcrea in † substitutione concepta cum clausula, si omnes, vel si ambo, quæ non operatur etiam moriente vno ex pluribus, quibus sit facta substitutio, l. pe. C. de instit. & substit. Castren d. §. cum ita. Soc. sen. cōs. 94. nu. 13. vol. 4. Dec. cit. cons. 594. col. 1. & 2. ac Flor. de sancto Petro cons. 5. amplius relata verba (donec ipsi omnes &c.) constat esse apposita ab homine circa iura realia dominij, idcirco importāt conditionem extinctiuam ipso iure, Dec. cons. 489. n. 6. & nouè Doctus vir Leād. Galganett. tract. de cond. & dem. par. 2. cap. 1. q. 5. nu. 6.
10 nil officiente rationis † cessatione, in eo, qui festinantius metam annorum attigit, nec obstante inæqualitate ætatum filiorum, postquā clarescit testatoris volūtas, & potestas, nec perpetua redditur huiusmodi prohibitio in persona maioris expectātis annos vltimo nati fratris ad præscriptum testatoris superexistente persona, quæ verisimiliter ex coniecta mente testatoris excludit fiscum, stante maximè reciproca substitutione inter fratres, cum expressa Fisci exclusione. Rot. Ro. decis. 804. nu. 3. & 6. par.

Digitized by Google

par. 1. in nouiss. Peregr. d. nu. 56. vlterius plura litas non resoluitur in singularitatem, quando
11 versamur in condition. voluntaria, † vt hic, nec quando pluralitas est de forma, nec quã do plures improprietates concurrerent, Honded. plenissime consil. 60. nume. 23. cum sex seqq. volum. prim. in omnem casum numerus pluralis, quotis resoluitur in singularem, tunc vulneratur proprietas sermonis, a quo cauendum est, nisi contra Fiscum fiat interpretatio, & eligatur sensus filijs fauorabilior, nulla habita ratione dictæ inæqualitatis, & quidem modicæ tendentijs ad vtilitatem filiorũ atq; præuiso patre. Decian, consil. 74. nu. 50. volum. 3.

Declarantur prædicta secundum Berret. d. consil. 133. colum. vlt. non habere locum, quã do in testamento patris esset expressa prohibitio detractionis dictarum quartarum, vel promissum appareret de compensandis, aut imputandis fructibus in dictas quartas, & mortuo
12 patre filij scienter † approbassent omnimodo & sine reseruatione testamentũ patris, tunc nõ quoq; cessaret omnis deductio, neque minui posset fideicommissum pro prædictis ratis, teste Lader. I.C. celeberrimo, consil. 101. ad fin. Peregr. consil. 67. nu. 9. & seq. volum. 1. cum adductis per nos tract. de fact. scient. & ignor. cent. 2. distinct. 18. num. 3. & 4. tom. 1.

QVÆSTIO CCXXXIV.

ARGVMENTVM.

An in primo fatali, sicut in secundo pro rata impedimenti succurrendum sit appellanti, vel sine restitutione concedatur secundus annus integer ob impedimentum modicum in primo anno.

SVMMARIA.

1 *Appellans si in primo anno sit impeditus, habet secundum annum integrum, non pro rata temporis, quo perdurauit impedimentum, & cur, num. 7.*

2 *Appellanti impedito in secundo anno quomodo succurratur, & quale debeat esse impedimentum, num. 11.*

3 *Impedimenti declaratoria an necessaria.*

4 *Protestatio in casu impedimenti, an necessario requiratur.*

5 *Ex abundanti factum non extenditur.*

6 *Impedimentum in primo anno quoad appellantẽ an sufficiat, si sit vnius diei, vel debeat esse vnius mensis, vt detur secundus annus integer, Declarando tamen vt ibi, & num. 9.*

8 *Tempus negligentiæ aliquando corrodit tempus diligentiæ.*

10 *Impedimentum in materia appellationis nõ probatur iuramento etiam suppletiuo.*

12 *Fatalia non currunt in effectu pendente disputatione super emergentibus: & quando hoc verum sit.*

13 *Annus secundus non datur appellanti, quando constat de prorogationibus fatalium in primo anno.*

14 *Appellationis desertio vnde arguatur.*

15 *Nullitas non dicitur deserta, vel exclusa, quando iam esset deserta, vel remota appellatio.*

16 *Appellanti potest præfigi per iudicem a quo breuior terminus ad prosequendam appellationẽ, quam sit terminus iuris.*

17 *Mensis, anni, & hebdomada appellatione an intelligatur de naturali, vel emergenti, seu artificiali.*

18 *Constitutio Mediol. de donat. loquens de publicatione donationis fiẽda tribus vicibus in hebdomada quomodo intelligatur, & nu. 20.*

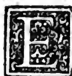
19 *Clausula decreti irritantis inducit formam.*

20 *Interpretatio in statuto melior est prouenięns ex alio statuto.*

21 *Tempus vnum non recipit functionem alterius temporis.*

22 *Publicationis trium in donationibus ratio introductiua quænam sit.*

23 *Interpretatio illa capienda, per quam exactior fit prouisio.*


EA prę ceteris elucet differentia inter primum fatale, & secundum fatale in argumento appellationis, quæ habetur apud Ioan. Andreã in cap. ex ratione, de appel. Cyn. in authentica ei, qui. C. de temp. appell. Guid. Pap. singul. 332. & 615. apud Domin. de Rot. decis. 60. de appell. in antiq. vbi attestatur ita seruari per sacrum Palatium in Vrbe & Capell. Tolosan. quæst. 332. quod appellãs
1 impeditus in primo † fatali habet integrũ se-
2 cundum, atqui impeditus in † secundo obtinet per viam restitutionis tantundem temporis, quãtum absorbuit impedimentum, atque ita pro rata temporis impedimenti excusatur, scilicet, subducto impedimento, vel tempore impediente fit computatio instantiæ, vel temporis cumulando tempus decursum ante impedimentum, & post, quo pacto terminatur tempus instantiæ, Rom. consil. 443. quo pacto declarãtur tradita per nos, supra quæstio. 118. num. 15.

Extenditur bifariam prædicta conclusio,
3 primo, vt nec sit necessaria † declaratoria impedimenti, vt in additionibus ad Capellam Tho-

Tholosanam. quæstio.321. quicquid sentiat Alexand.consil.79.num.2.volum.7.sicuti ne-
4 que necessariam esse † protestationem de impedimento, quando impedimentum surgit ex persona impediti, alias non solũ debet protestari, sed etiam intimari parti. Fel. in capit. ex transmissa, in princip. de præscript. Cassan. in consue. Burg. titu. des Droicts. Rub.4.§.20. glo.4. præclare Mysingher. obseruat.59. centur.3. Honded. consil.44. num.34. volum.1. Caball. consil.40. num.12. & Farinac. consil. 17. num.29. qui subiungit hanc protestationẽ debere fieri in actis, alioqui non iuuare, additur Berret. consil.45. num.12. latissime Muscatell. sua praxi. par.2. glo. in ver. primum, per totum. Surd. consil.268. nume.42. volum.2. vel saltem ex consilio emittatur protestatio iuris
5 conseruatoria, vnde factum pro † abundanti cautela non debet trahi ad id, vt aliquid operetur. Abb. consil.97. colum. vlt. lib.2. nec habet locum argumentum a priuatione ad habitum in his, quæ fiunt pro abundanti cautela. Ioan. Andr. in cap. cum dilectus, circa fin. de ordin. cognit. Schrader. consilio 3. nume.430. & 431.

Secundo, vt modicum impedimentum contingens in primo anno releuet appellantem.
6 Oldrad. consil.60. & 117. Imo vnius † diei de primo anno impedimentum efficit, vt appellans habeat annum integrum, non etiam vnã diem, per glo. fin. in cap. si electio, de election. in sexto, Innoc. Hostien. & Felyn. in cap. ex ratione, de appellat. Imol. & Butr. in cap. oblatę, de appell. Castr. consil.335. num.8. volum. primo, Neuiz. consil.41. num.5. Osasch. decisione 28. Berret. consil.45. in fin. ait sic seruari Ticini. Brederod. tract. de appellat. par.2. titulo 8. De modo restitu. pag.201. & 202. vbi subij-
7 cit † rationem hanc, quia secundus annus datur appellanti sine ministerio iudicis, & tamẽ in alijs casibus succurritur appellanti, cum ministerio iudicis, restituendo in integrum aduersus lapsum fatalium, & quæcunque præiudicialia, illam petendo coram iudice ad quẽ. l. præses, C. de appell. & tunc eatenus confert restitutionis præsidium, quatenus abstulit impedimentum, Castr. d. loco, vbi reijcit opinionem Bart. sentientis requiri saltem impedimẽtum vnius mensis in primo anno, vt concedatur secundus, Felyn. d. loco, num.6. & Gail. obseruat.143. lib. primo, quod intelligẽdum est sano modo, videlicet, quando in casu modici impedimenti constat, quod appellans aliquid præstitit, vel fecit aliquem actum tendentem ad prosecutionem causæ. Cacher. d. decis.28. Mascard. de probat. conclusione 117. num.7. cum sequen. alioquin sequens negligẽtia post impedimentum confundit effectum præcedẽtis impedimenti, seu (vt vtar verbis Calderini, consi.4. versic. (Quo quod, de appellatio.)
8 corrodit † tempus alioqui restituendum in totum, vel pro rata. Angel. consil.178. Rim. iun. d. consil.756. num.17 Brederod. d. loco pag. 205. Addo ego Rot. Roma. decisione 290. in fin. part.3. in nouissimis. Anan. consil.1. num. 5. ibique Bologni. nume.7. D. Odd. de magis communi fidem facit tract. de restit. in integr. par.2. quæstio.70. artic.10. vbi rationem assignat solidam, quia vltima hora nocet, vulg. l. Illud, ff. de peric. & commod. rei vend. cum adductis per nos tract. de fact. scient. & ignor. tom.1. inspect.20. ibique in allegationibus nostris, vltra quod plerumque tempus negligentiæ absorbet tempus diligentiæ, Castr. consil. 292. num.4. volum.2. vel quando tantopere præstat impedimentum vnius diei, illaq; dies consumeret effectum totius temporis præcedentis, veluti, quia esset vltima dies primi fatalis, nec aliud superaret, nisi ferre ferè etiam, tunc si in illa die superuenisset impedimentũ, cõceditur secundus annus. Brederod. d. loco, pag.205. in fin. in omnem casum obseruandũ est, quod d. impedimẽtum debet aliter, quam
10 per † iuramentum etiam suppletiuum probari in secundo anno per viam replicationis ad desertionem appositam. Dec. in d. cap. ex ratione, num.5. & debet esse tale quod si non ob-
11 stitisset, † appellans fecisset sibi incumbentia, scilicet causæ expeditioni inuigilasset, Innoc. & Fely. in d. cap. ex transmissa, Caputaq. sub Rot. Rom. decisione 72. par.2. Alex. cons.79. Bolognin. Honded. & Caball. annotatis locis, alioqui poterit exequi sententiam tamquã appellatione deserta. clem. sicut, de appellat. plene Muscatel. sua praxi. part.2. glos. in verb. fatale. num.18. & deinceps.

Qua ratione defenditur appellans ab obie-
12 cto lapsu fatalium, si in disceptatione alicuius emergentis sit consumptum multum temporis dummodo disputatio esset iusta, vel probabilis, id quod dignoscitur ab euentu, quando appellans in emergenti non succubuit, secus in succumbente, cum condemnatione expensarũ, Bar. in l.2. §. non solum, ff. ad Tertull. Bald. in l. contra maiores, C. de inoffi. testam. Fely. in d. cap. ex ratione, colum.2. Ias. in l. si eum, §. qui iniuriarum, num.16. ff. si quis caution. Alb. consil.282. volum.2. Afin. sua praxi. §.2. cap.11. num.1. Viuius decisione 286. lib. 2. Bero. consil.36. volu.3. Rimin. iun. consilio 139. nume.6. volum.2. declarando adhuc, vt per eundem Bero. cons.39. volum.3. vel quando aliter temeraria, seu friuola reputaretur disputatio, Rot. Rom. decis.81. ad fi. p.2. diuers.

Contemperantur tamen prædicta tripliciter, Imprimis ne procedant, quando constat
13 de † prorogationibus in primo anno, tunc. nequaquam datur secundus. Rot. Roman. decis.107.

Digitized by Google

cis. 107. par. 3. lib. primo. in nouissimis.

Secundo non habent locum, quando expresse, vel tacite esset renunciatum desertioni
14 † appellationis, veluti, quando petitum esset pronunciari bene iudicatum & male appellatum, aut quidpiam simile præstiterit appellatus, Crau. consil. 103. num. 13. Mascard. dicto loco, nume. 28. cum sequentibus, & Rim. iun. d. consil. 756. nume. 20. quamuis possit adhuc
15 agi causa nullitatis † euidentis, & nitidæ etiã deductæ simul expresse quidem cum appellatione. Crau. consil. 266. num. 7. & consil. 273. colum. 1. 2. & 3. quia nullitas non censetur reiecta, aut deserta, quando esset appellatio remota, vel deserta. Bald. consil. 225. volum. 5. Montepic. consil. 59. nume. 3. cum sequentibus, Soc. sen. consil. 99. nume. 3. volum. 4. Put. decisione 172. par. 2. Natta consil. 217. nume. 4. & 6. declarando cum Bursat. consil. 455. volum. 4. Mysingher. obseruat. 77. centur. 2.

Postremo non obtinent prædicta, quando
16 esset assignatus per iudicem a quo † prout põt assignari terminus breuior termino iuris ad prosequendam appellationem, quoniam hoc casu non conceditur secũdum fatale, nisi duo agminatim concurrant: nimirũ, quod ex causa necessaria non poterit causam prosequi, & finire infra annum: Rursus quod illa causa sit euidens, cap. cum sit Romana, ibique Panorm. de appell. & Dec. in cap. personas, eod. titulo, & late Brederod. tract. de appell. par. 2. titulo 6. pag. 105. ratio est, quia vbicumque terminus est decisiuus in causa appellationis, is dicitur fatalis, Bald. consil. 20. volum. primo, ita quoque, quando per statutum reperitur coarctatum tempus prosequendæ appellationis, tunc ad ratam termini iuris, qui alias protraheretur ad biennium ob modicum impedimẽtum cum circumstantijs relatis, post lapsum termini statutarij indulgeretur tantumdem temporis ex vi subrogationis, & argumẽto ducto a proportione, vt supra fuit animaduersum, præmisso septimo, in fine, & qui terminus non potest præteriri, sed præueniri, Gem. consil. 121.

Quod si forte retinenda esset opinio Barto. supra relata, circa terminum mensis sufficientem ad expeditionem causæ cuiuscumque, cõsistentis tamen in puncto iuris absque extrinsecis probationibus & sine facti mixtura, probabiliter dubitari potest, de quo mense loquantur sentientes cum Bart. scilicet, an de natura-
17 li, vel de † artificiali, seu emergente, sicuti dicitur de anno, imo etiam in hebdomada, veluti parte mensis, ex doctrina Bald. in l. de diuisione, ante num. 1. cum l. seq. num. primo, ff. solut. matr. & Eugen. consi. 48. num. 1. Nam summo iure inspecto existimamus intelligi de mẽse accidentali, & interrupto, qui simili die sequentis mensis finem accipit, quo incæpit, nõ autem terminatur solo cursu triginta dierum, si plures dies habeat mẽsis quo actus geritur, vt in mense Ianuario, & Augusto, Dec. & Cagnol. in l. vbi lex, ff. de reg. iur. l. cum bissextus, ibique Alciat. ff. de verbor. signifi. Alexan. consil. 114. colum. fin. volum. 5. Homod. cons. 38. Menoch. de arb. iud. casu 50. num. 21. & Gregor. Sayr. Thes. cas. conscient. lib. 4. cap. 8. nu. 3. Eugen. allegato loco, nume. 55. quod si de hebdomada fiat mentio in materia formali, vt in publicationibus donationum tribus die
18 bus in vna † hebdomada fiendis ad præscriptum nouar. constit. Med. tit. de donat. loquẽtium cum clausula, decreti irritantis, & sic dã
19 tium † formam, Gabr. suis communibus titu. de clausu. concl. 3. num. 70. vel facile inclinarem non obstante reg. l. quoties, ff. de reb. dub. cui sit locus duntaxat, quando actus habet debitam formam, vt ex Ias. Dec. & Alciat. tradit Menoch. præsumpt. 34. num. 12. lib. 3. intelligendum esse relatũ locum constitutionũ de hebdomada naturali, communi, & integra, quæ incipit in die dominico, & finem accipit in die sabathi incluso, non de hebdomada interrupta, & accidentali postquã scimus quemlibet alterationem, seu præposterationẽ verborum ibidem requisitorum pro forma pęnitus labefactare donationem, etiam si idem sequatur affectus, Alb. consil. 70. Berret. consil. 40. Gallia consil. 100. sicuti exponitur in cap. dilecto (ibi, in hebdomada sua, extra de præbend. & in cap. hoc ipsum, ibi) vnius hebdomadæ ieiunium, 33. quæst. 2. & idipsum declarant ipsæmet Cæsar. constit. titulo de bon. ad crid. ponend. versic. & hæc omnia, vbi clarescit hæc veritas, vt hebdomadæ appellatione veniat integra, & formalis in sensu coniũcto, non diuiso, & sane in statuto nulla est sanior, ac tutior interpretatio, quam perueniens ex alio statuto, quæ preterea nunquam reijcitur, etiam si alio statuto cautum sit, verba debere intelligi ad literam, cum in habentibus symbolum facilior sit transitus, Osasch. decis. 167. num. 18. Alderan. Mascard. de gen. stat. int. cõclus. 4. nu. 111. Ad hæc aliquando considerabam, vltra regulas illas, de quibus in l. vltim. C. de his, qui ven. ætatis impet. & Theor. Bartol. in l. hoc legatum, ff. de legat. tertio, vbi verba legis debent intelligi simpliciter proprie, & naturaliter, non ciuiliter, nec secundũ
21 quid, quod † vnum tempus non recipit functionem alterius temporis, l. si vsusfructus, ff. de vsufruct. legat. Bart. in l. si prius, num. 30. ff. de nou. oper. nunc. Abb. consi. 93. lib. 1. Sur. decis. 189. Mouebar etiã ex communi vsu loquendi, eoque notorio, vt aliud sit hebdomada, aliud numerus septẽ dierum sine ordine principij in die dominico, & finis in die sabbati

Digitized by Google

bathi incluso, qui cōmunis vsus loquendi etiā peritorum quanti sit faciendus docet Bar. in l. Labeo, ff. de sup. leg. & in l. omnes populi, q. 6. ff. de iust. & iur. Fely. in proœm. Gregr. nu. 20. & deinceps, Rim. iun. consl. 522. nu. 9. & seqq. vol. 5. Mascard. de probat. conclusi. 329. eo fortius concurrente vniformi obseruantia Fori Ticinensis, eaque antiqua & vsitata, vt fiāt publicationes in vna hebdomada integra, a qua practica, veluti vera legum interprete non facile est recedendum, l. si de interpretatione, & l. minimè, ff. de legib. & in puncto donationis Berret. consi. 11. nu. 10. etiam contra iuris interpretationem Bal. consil. 136. num. 2. vol. 1. deinde addebam hanc aliam meditationē deductam a ratione requisitæ publicationis in vna hebdomada, scilicet vt magis innotescerent 22 donationes, atque ita † vitatio, & obuiatio fraudum, quæ alioqui committerentur in perniciem tertij donationem ignorantis, & postmodum cum donante contrahentis, Alb. consi. 70. & 480. Gallia consil. 100. Plot. ad l. si quando, nu. 865. C. vnde vi. Syluanus consilio 40. Menoch. consil. 819. & 1086. & tamen maior cautio adhibetur ex publicatione in vna hebdomada naturali, & formali ob maiorem certitudinem temporis præcisi, & ob recentiorem memoriam, quam ex publicatione in hebdomada intercisa, & diuisa. Idcirco illa interpretatio 23 † capienda est, per quam plenior, & exactior prouisio inducitur, Berret. d. consi. 11. nu. 9. His adijcitur, quod vbi intelligeretur de hebdomada artificiali, tempus, quod alias esset continuum, vt præsumitur, Cuman. consil. 177. diuideretur, fictione inducta ab homine.

QVÆSTIO CCXXXV.

ARGVMENTVM.

Imbotatus vectigal penditur ad ratam fructuum.

SVMMARIA.

1 *Imbotatus vectigal cui, quando, & cur debeatur.*
2 *Immunitas a solutione vectigalis imbotatus quo modo acquiratur.*
3 *Immunitas quæsita præscriptione an sit personalis, vel realis.*
4 *Præscriptio æquiparatur pacto, & habet vim perpetuæ, atque perfectæ liberationis.*
5 *Constitutionum Cæsarearum in dominio Mediolani, de publicanis, §. quicunque, locus enucleatur, nu. 10. & 12.*
6 *Possidere aliud est, aliud autem esse in possessione.*
7 *Possessio, vel quasi non datur in incorporalibus, quæ non incipiat ab aliquo facto seruituti contrario.*
8 *Præscriptio in incorporalibus quot requisita desideret ad mentem Alex. consi. 136. vol. 2.*
9 *Præscriptio immunitatis a quo tempore ordiatur.*
11 *Immunitas a solutione vectigalis Imbotatus vel collectarum de iure communi quanto tempore acquiratur.*
13 *Alex. consi. 136. vol. 2. reijcitur a Plerisque sed male, cum eiusdem opinio sit verior, & communior.*
14 *Immunitatem contra an pronuntiandum.*
15 *Immemorabilis præscriptio etiam in materia collectarum est valde priuilegiata.*
16 *Conuentiones circa quantitatem onerum annuatim soluendam seruandæ, quatenus legitimæ.*
17 *Consfeudatarijs an competat inuicem, & inter eos ius exigendi vectigal imbotatus pro bonorum allodialium fructibus.*
18 *Consors non agit contra consortem, nec coniunctus contra coniunctum.*
19 *Mutatione personæ desinit priuilegium.*
20 *Præscriptio non consideratur contra non valentem agere, & cessante negligentia.*
21 *Solutio quando pro futuro tempore non obliget, & nu. 24.*
22 *Præscriptio per actus contrarios non tollitur, quā do esset completa, secus quando est in fieri.*
23 *Consensus elicitus ex aliquibus actibus non extenditur.*

Mbotatus vectigal in hac ditione vsitatissimum penditur ad ratam fructuum, debeturque annuatim
1 domino, † cuius est iurisdictio, iuxta fructuum in iurisdictionis loco repertorum post festum omnium Sanctorum super horreis, in area, & cellauinaria descriptorum in liberculis, vulgo, quinternetis, Rip. d. iur. emphyt. & feud. respons. 18. & seq. par. 2. Alb. consi. 249. nu. 1. cum seqq. iuncto cō sil. 789. Gallia, consil. 54. Bim. cons. 37. vol. 1. & Nou. constit. tit. de publican. & vectigal. §. publicanis, & in specie Plot. ad l. si quando, nu. 134. & 137. C. vnde vi, Nisi ad euitandā isthæc
2 solutionem deduceretur immunitas † quæsita, vel priuilegio vel præscriptione. Rom. consil. 198. nu. 2. Crau. consil. 111. Menoch. cons. 887. num. 46. & deinceps vol. 9. Rim. iun. cons. 589. nu. 47. & multis sequentibus, vol. 5. atque sancitum est Cæsar. consti. Med. d. tit. de publ. & vectigal. §. quicunque, neque vero admiserim sophisticam aliquorum collectionem, seu illationem deductam ab alleg. §. quicunque. in illis verbis, (tutus sit eius temporis præscriptione) vt huiusmodi immunitas, sic acqui-
3 sita sit † personalis, quoniam memorata verba referuntur quidem ad personam, quatenus agens, & possidens, non vt indiuiduum quoddam

dam cum effectus inde prouenientes sint reales, ac migrent de subiecto in subiectum, l. omnes, C. de præscript. 30. ann. l. si obligata, C. de euict. Bald. consil. 180. ad fin. volum. 1. similes namque formulę verborum (tutus pręscriptione, tutus exceptione, tutus pacto, tutus auxilio, vel remedio præscriptionis) sunt familiares Iurisconsult. nec designant personalitatem, l. si dari stipuler, ff. de verbor. obligat. l. si non sortem, §. indebitum, ff. de condict. indeb. l. 3. C. de postul. & l. mulierem, C. ad Velleian. quod si esset personalis, nõ transiret in emptores bonorum, nec in conductores, neque competeret hæredibus illius, qui per triginta annos fuit in possessione non soluendi d. vectigal, & tamen transit vtrinq; competitque hęredibus, Bald. consil. 112. num. 2. volum. 2. Panormit. in c. ex parte, el primo, num. 4. & 5. de decim. Alex. ad Bart. in l. 1. C. de annon. & tribut. lib. 10. Boss. de Princip. num. 174. Bursat. ex multorum testimonio, consil. 258. colum. vltim. volum. 2. Decian. consil. 5. volumine 4. Quin amplius ius competens nobis ex præscriptione semper reputatur reale, ex quo acquiri
4 tur rei † pręscriptio, rursus habet vim perpetuę & perfectæ liberationis, l. vlti. ff. rem rat. hab. Bald. consilio 315. volum. 3. ac adæquatur pacto, idcirco transit in omnes successores, tedditque realem immunitatem sic quæsitã, Bal. d. consil. 112. num. 2. & allegat. consilio 315. colum. 1. optime Surd. consilio 525. num. 23. cum sequent. volum. 4. concurrentibus requisitis, de quibus Bartol. in l. vltima, C. de vsuca. transform. cum adductis per Turret. consi. 59. nu. 7. & seq. volum. 1.

Et sane memoratus locus Cæsar. constitut.
5 in §. † quicunq;, dirigitur ad ius, non etiam ad factum, posteaquam non dicit, quicunque non soluerit per 30. annos, sed habet hæc verba, quicunque fuerit in quasi possessione non soluendi per 30. annos, quæ profecto sunt diuersa, & inuicem discriminantur, sicuti aliud est
6 † possidere, aliud esse in possessione, vulg. l. si quis ante, ff. de acquir. possess. Capy. decis. 56. num. 6. & Fab. de Anna. consil. 20. numero 32. quapropter vidimus in praxi non semel circumferri Senatusconsultum amplissimi ordinis instante perIllustriss. q. Senatore Dionysio Ruppio declaratiuum, dict. §. quicunque, post longum examen, & post diligentissimam causæ cognitionem, quicquid moliantur domini fructuum super certis alijs rescriptis insistentes forte editis ob importunitatem, vel meritis causæ penitus non degustatis re ita efflagitante, veluti intuitiua possessione, vel in summarijssimo ne sint a d. vectigalis præstatione immunes, qui solummodo allegant se non soluisse per 30. annos, cum tempus non sit modus inducendæ, vel tollendæ obligationis, vulg. l. obligationum fere, §. placet, ff. de action. & obligat. sed opportet probare suppositum, d. §. quicũque, scilicet, quasi possessionem, quę ad præscribendam libertatem necessario requirit factum vtentis, gl. in l. hęc autem iura, ff. de ser. vrb. prædior. etenim in incorporalibus nõ da-
7 tur possessio, † vel quasi, quæ non incipiat ab aliquo facto seruituti contrario pro acquirenda rerũ libertate, scilicet recusata solutio collectarum, ex quo quæritur quasi possessio duntaxat per fieri, non autem per non fieri, propte
8 rea ad mentem Alex. cons. 136. † per tot. præcipue nu. 19. vol. 2. eius traditionem testatur esse communiorem Bursa. cons. 142. nu. 25. vol. 2. & Cur. iun. Nat. Boer. Alb. Rip. Balb. & alijs ibidem citatis, quattuor requiruntur pro validitate, & efficacia huius præscriptionis, scilicet bona fides, allegatio tituli, interpellatio, seu requisitio ad soluendum sine acquiescẽtia interpellati, vt qñ interpellatus recusauerit, vel cõtradixerit, quæ quidẽ recusatio, siue contradictio dicitur esse factũ præscribẽtis a quo
9 exinde incipit † pręscriptio, quæ per tẽpus annorum 30. completur secundum normam Cęsar. constit. in d. §. quicunque; at de iure communi per annos 40. si is perseuerauerit in immunitate cum bona fide, atq; sciente, & patiẽte superiore, seu eo qui a superiore causam habet cũ præsentaneo exercitio d. iuris, Paris. consil. 25. nu. 109. cum seqq. vol. 1. Brun. cons. 32. nu. 8. Rub. cons. 21. nu. 3. Cuma. cons. 148. Capyc. decis. 209. nu. 25. cum seq. Nec sufficit di-
10 cere † (nõ solui) per annos triginta, & eo amplius, quia non conuenit remedio præscriptionis, sed est allegare consuetudinẽ, de qua neutiquam loquitur cæsarea constitutio, & dispositio loquens de præscriptione nõ extenditur ad consuetudinem, abunde Craue. tract. de antiq. temp. par. 4. ver. transeo, & sat est, quod cõstitutio operetur restrictionem temporis conquiescendo in meta annorum 30. cum de iure communi longe maius tẽpus exigeretur in prę;
11 scribenda † exemptione, Paris. d. loco nu. 104. & scripsi de fact. scient. & ignor. inspect. 67. n. 9. tom. 1. Addo Thesaur. iun. q. 8. num. 6. vbi de magis communi, proinde alia requisita ad
12 † præscriptionem sunt per nitentem beneficio d. constitutionum probanda, cũ non loquatur constitutio taxatiue de sola quasi possessione, vt ea sufficiat pro ipsis requisitis, nec excludat bonam fidem, atq; tituli allegationem; igitur casus omissus remanet in dispositione iuris cõmunis, etiam vt minus corrigatur, quam fieri possit, Surd. decis. 39. nu. 11. decis. 43. nu. 6. decis. 214. nu. 17. & decis. 268. nu. 12. Rot. Rom. decis. 158. nu. 9. par. 2. in nouiss. vel ista pręscriptio statutaria succedens in locũ legalis prorsus imitatur naturam ipsius, Salyc. in l. in contractibus notab. 3. C. de non numerata pecun.

latè

Digitized by Google

latè Gilken. tract. de præscript. par. 2.

Et quamuis hæc enunciatio non versetur
13 in tranquillo, cum contra Alexand. † dicto consil. 136. in argumento collectarum, & onerum, quæ annuatim penduntur, consuluerint non pauci impugnantes non insubtiliter requisitum de interpellatione, & de contradictione, atque constituentes differentiam inter actus voluntarios, & actus necessarios; Quos inter extat Crauet. d. consil. 111. Surd. consil. 234. numero 34. & sequenti. & dicto consil. 525. nume. 10. Fab. de Anna, consil. 59. nume. 68. Menoch. dicto consi. 857. numero 48. & vlterius Rosental. tractat. de feud. cap. quinto, conclusione 84. in litera C. atque Thesaur. iun. quæst. forens. 8. numero septimo, dicens communem esse in contrarium quoad interpellationem, cum adductis per Gilken. tractat. de vsucap. par. prima, capit. sexto, nume. 178.

Attamen in tanta interpretum frequentia longe plures consentiunt traditioni Alexand. prædicto in loco, etiam de magis communi fidem facientes, teste Bursat. dicto loco, & instar omnium Rimin. iun. consil. 10. nume. 29. consil. 34. nume. 18. & dicto consil. 589. num. 48. cum decem sequentibus. Adiungo Pancirol. consil. 161. nume. 10. vbi appellat opin. Alex. veriorem, cum adductis per Purpur. cõsil. 315. num. 20. & consil. 332. num. 8. volum. primo, & consi. 547. num. 17. volum. secundo, cumulate Gallia. consil. 25. num. 46. cum sequentibus, vbi notantur contrarietates Crau. & Nattæ, quod præterea Alexand. habet magni nominis sectatores; & ab eo non recedendum in foro; In omnem casum contendunt aliqui dirimere iurgium hoc inter classicos Doctores cum temperamento, de quo apud Decis. Perusin. 3. numero 3. par. prima, scilicet, vt fiat distinctio inter ordinaria munera, & extraordinaria, id quod nequaquã placet, sed quod in hoc vectigali, & in alijs obtineat indistincte opinio Alexand. prænotato loco, Nizol. in puncto allegatione 48. num. 6. etiã respectu aliarum impositionum, pro quibus prætenditur exemptio, videndus est Thesaur. iun. dicta quæstio. 8. nume. 7. cum sequenti, vbi tres casus considerat, & in dubio contra
14 † immunitatem, ac nitentem ei est pronuntiãdum, Gallia d. loco, num. 96.

Declarantur tamen prædicta quadrupliciter, Imprimis namq; non cadit necessitas pro bandi d. requisita in eo, qui per tempus im-
15 memorabile † non soluit dict. vectigal. nec eius autores fuerunt exacti, dummodo concurrant requisita ad probandam immemorabilem. Curt. iun. consi. 61. Aret. in cap. licet ex quadam, colum. 1. & 2. extra de testibus. Osasch. decisione 116. ad fin. Rebuff. tractat. de decim. quæstio. 13. numero 94. cum sequentibus, Vincent. Franc. decisione 56. parte prima, Mysingher. obseruat. 30. centur. prima, Fab. de Anna, dict. consi. 59. num. 19. vbi declarat insigniter. Gabr. suis communibus, titu lo, de præscript. conclusione prima, nume. 74. Honded. consil. 79. num. 44. & 45. volum. primo, Porro isto casu non requiritur interpellatio ex parte domini, aut feudatarij, nec contradictio ex parte subditorum, præsumiturque, bona fides & titulus in tanto temporis spatio; Pacian. consil. 20. numero 58. cum sequentib. In indiuiduo notabiliter Purpur. dicto consi. 547. nume. 29. vsque ad finem, vbi mirifice suppeditat pertinentia ad praxim pro allegante immemorabilem. Additur plenissimus locus Schrader. consil. 4. numero 177. vbi nec præscriptio immemorabilis obtinet in iuribus, nisi interueniat scientia, & patientia omnium illorum, de quorum præiudicio agitur.

Secunda declaratio respicit legitime con-
16 uentionatos, † a quibus non potest exigi quidpiam vltra taxam inter eos stabilitam, saltem durante conuentione sicuti consuetus per legitimum tempus soluere pro oneribus certam quantitatem annuam, non potest vlterius grauari, quasi illa quota sit prætaxata, consideratis considerandis, & detractis ad ratam detrahendis, Bartol. consilio 59. Crauet. dicto consilio 111. numero 7. Menoch. consil. 156. nume. 19. cum sequenti, plene Gallia. consilio 44. & Purpura. dicto consilio 547. columna vltima.

Tertio declarantur, vt non habeant locum
17 inter confeudatarios, † inter quos obseruatur, ne quidpiam exigatur nomine, dicti vectigalis super fructibus bonorum suorum, etiam allodialium fitque, mutua compensatio manentibus bonis apud eos, etiam si partes vere essent inæquales, ad tradita per Bertaz consilio 458. volum. secundo, c. imin. num. 7. cum par in parem non habeat imperium, iuribus notissimis, & præterea, cum sunt duo procuratores ad agendum contra debitores constituentes, vnus eorum non potest agere
18 contra alium, sic nec † consors contra consortem litis, neque coniunctus contra coniunctum, l. qui proprio, §. fina. cum l. sequenti, ff. de procurat. & Salyce. in l. exigendi, nume. 8. C. de procurat. vt primum vero bona exierint patrimonium feudatarij, subiacent descriptio-
19 ni, & oneri dicti vectigalis, cum † mutatione personæ desinat priuilegium; Guid. Pap. decisione 261. Vegius, consil. 29. numero 3. Surd. declarat dicto consilio 525. numero 25. Ias. in l. & si contra, nu. 6. ff. de vulgari & pupillari, Castre. consil. 8. columna tertia, versic. nec obstant, volum. primo, Peregr. de iure fisc. lib. 6. titu. 4. num. 46. nec potest allegari præ-

scriptio

Digitized by Google

prio ob defectum extremorum, & quia nõ cur rit tẽpus, nisi a die, qua potuit efficaciter moueri actio, l. quæsitum, §. pen. ff. de precar. Bal. in l. sicuti, C. de prescrip. 30. annorũ, & Iacob. Nouell. tract. de iur. prothomis. §. 8. & 9. n. 67.
20 Iuxta reg. pertritam, † Non valenti agere, &c. Pereg. cõs. 14. n. 9. vol. 1. & cõs. 7. n. 45. vol. 3.

Vltima est declaratio vt quoad annos præteritos, quib. quis fuit præteritus, nec exactus
21 consequatur † immunitatem, etiamsi non docuerit de præambula requisitione, & de subsecuta recusatione, secus, quoad annos futuros l. si certis annis, C. de pact. nisi forte constaret de descriptione fructuum statis temporibus facta, quę excludit negligentiæ notam, Gallia. cons. 54. Guid. Papæ, decisio. 406. cum duabus seqq. Vallasch. decisio. 49. Parlad, tit. 1. rerum quotid. c. 1. n. 7. cum seqq. & plene Batz. decis. Bon. 101. num. 8. & 9, vel nisi de aliqua transactione, vel pactione appareret, Thesaur. Iun. d. quæst. 8. num. 7.

Cæterum si tutus pręscriptione tricenali habente suos commilitones adhuc recognouisset per aliquod annos dominum d. vectigalis non propterea fit iactura memoratæ immunitatis acquisitę pręscriptione, nil obstãte, quod
22 † præscriptio interrumpitur per vnicum actũ contrarium, quia procedit, dum præscriptio est in fieri, non si iam completa sit, teste Alexã. consil. 35. vol. 5. Abb. cons. 94. lib. 1. & Natta cons. 446. num. 16. cum seq. vltra quod con-
23 sensus, † qui ex actibus aliquibus colligitur, vires suas non exerit vltra illos actus. l. vltim. C. ne vx. pro marit. nec valet sequela, per plures annos soluit d. vectigal, ergo in futurũ soluere cogendus est, maxime, quando solutio est
24 † voluntaria, de cuius natura est, vt non præiudicet in futurum, l. voluntarie, C. de excus. tut. d. l. si certis annis, vbi Alberic. Salyc. & Ange. C. de pact. Castr. cõsil. 8. col. vlt. vol. 1. & Mynsinger. consil. 19.

QVÆSTIO CCXXXVI.

ARGVMENTVM.

Immunitas concessa publicis professoribus in Gymnasio Ticinẽsi subrogatur loco salarij, quod speratur præterea augeri ad ratam sumptuum, qui a die taxati salarij citra valde creuerunt.

SVMMARIA.

1 *Gymnasij Ticinensis incunabula sub Carolo Magno anno Domini 740.*
2 *Gymnasium Ticinense, & Parisiense eodem tempore instituta fuerunt & mirifice floruerunt.*
3 *Gymnasium Ticinense habet priuilegia omnimodæ immunitatis tam Pontificia, quam Cęsarea, & Ducalia.*
4 *Gymnasio in Ticinensi promouentur ad laureæ gradum in vtroque iure etiam sacerdotes sine dispensatione.*
5 *Lectores etiam de iure communi gaudent plenaria immunitate cum vxoribus, filijs, & familia tota, num. 9.*
6 *Constitutionis de Gymnasio Ticinen. locus expenditur.*
7 *Lex semper loquitur, clamat, interpellat.*
8 *Priuilegium clausum in corpore iuris non tollitur per quascunque clausulas generales, & derogatorias.*
10 *Gymnasij Ticinensis candida, fida, & præpotens tutela est apud Amplissimũ Senatum Mediol.*
11 *Immunitas est pars salarij.*
12 *Salarium soluitur lectoribus Papiæ in quattuor terminis.*
13 *Gabella contra priuatas personas pro rata augmenti pecuniæ debitæ augetur.*
14 *Clausulam (rebus sic stantibus) subintelligi in omni dispositione etiam iurata.*
15 *Statutum ab initio licitum si pro temporum varietate redoleat iniquitatem, est reparandum.*
16 *Immunitas lectorum an sit referenda ad beneficium, vel ad priuilegium.*
17 *Indefinita in priuilegio, quando æquipolleat vniuersali.*
18 *Immunitas an cõpetat pro bonis postea quæsitis.*

Ymnasij Ticinensis gloria quinque potissimum constat, nimirum, cœli clementia, salubritate aeris, fructuum copia, interpretũ præstantia per omnes ætates antiquitate, postquam fuisse institutum ab Augustissimo Carolo Magno Rege Franco-
1 rum † circa annum Domini 740. fidissimi testãtur annales, teste Cardin. Zabarella in clem. 1. de magistr. quæstio. 5. Anton. Flor. in sua historia parte 2. titu. 14. cap. 4. §. 12. cum adductis per Cassan. in Catalog. de glor. mund. par. 10. consideratione 32. vbi asseuerat quoque vniuersitatem Parisiensem eodem tempore habuisse sua incunabula, ita vt schola Pari-
2 siensis † & academia Papiensis dicantur coęuæ & contempóraneæ, vtraque famosa, percelebris, atque altrix felicissimorum ingeniorũ. Floret deinceps hoc nostrum gymnasium cõ-
3 pluribus priuilegijs, præcipue vero sub † Carolo Quarto, Roman. Imper. anno 1361. extatque diploma Pontificium, scilicet, Bonifacij IX. anno 1389. quibus in omnibus & per omnia conceduntur Gymnasio Pap. immunitates, atque prærogatiuæ gymnasij Romani,

Digitized by Google

Bonon.Parif.& quarumcunque aliarum Vniuersitatum fauore lectorum & studiosorum. Proinde non semel vidi apud Vener. Collegium nostrum laurea insigniri in vtroque iu-
4 re; † sacerdotes sine alia dispensatione alioqui necessaria ob certissimam cōstitutionem, cap.super specula, extr.ne Cler. vel Monach. Amplius habet hæc ipsa vniuersitas priuilegium Inclyti Ducis Mediol. Ludouici Mar æ Angli anni 1496. per quod omnibus lectoribus, immo etiam Doctoribus actu non legentibus, Collegij tamen Ciuitatis Papiæ, disertis verbis conceditur plenaria immunitas ab omnibus oneribus, & datijs extraordinarijs, quod deinde fuit per tēpora, ad solos publice profitentes restrictum, sedente ad gubernaculum Dominij Mediolani Eccell. Marchione Vasti Daualos, sub auspicijs inuictissimi Caroli V. Imperatoris nominis immortalis, qd insuper diutissime fuit seruatum, atque hoc ipso tempore seruatur summa beneficentia Potentissimi, & Catholici Regis nostri Philippi III. reiectis omnibus, vt par erat, molestijs, quas publicani, datiarij, commissarij, exactores onerum, & conductores vectigalium, atq; redituum fiscalium, publice docentibus exhibere aliquando solebant, & quidem indebite,
5 tam iure communi, eoq; † aperto pluribus in locis, & præsertim in l.medicos, cum l.fin.vbi glo.& Bart.& Io.de Platea, C.de professor. & medic.lib.10. glo.in l.his oneribus, versic.angariarum, & l.sunt munera. vers.principali, ff. de muner. & honor. cum adductis per Guid. Pap. decis.388. Natta cons.1.& 65. quam inspectis priuilegijs, quæ in publico patriæ meæ archiuo diligenter asseruantur, de quibus fit mentio saltem in genere apud Cæsar.Constit.
6 tit.† de gymnas. Ticin. in illis verbis [Ticinense gymnasium est omnibus ætatibus illustre, amplius priuilegijs etiam a summis Romanis Pontificibus decoratum] vnde elicitur interinatio, & approbatio d.priuilegiorū, nō aliter, ac si ibidem essent descripta, ceu clausa in cor
7 pore iuris, cū lex † semp loquatur, semper clamitet, & cōtinuo interpellet, iuxta theor.Bar. ad l.oēs populi, num.64.circa fin.ff.de iust.& iur.& Bal.in l.1.C.de legib.nil prorsus officiētibus quibuscunq; ordinibus posteriorib. vtpote, in quibus non exprimitur caput immunitatis plenariæ cōpetentis publice legentib.in Papien.Vniuersitate. Quandoquidē clausula
8 † generalis ēt derogatoria priuilegiorū neutiquā percutiat priuilegiatos, quorū priuilegia reperiuntur inserta corpori iuris, glo.& Bart. in Auth. qua in prouincia, C. vbi de crim.agi opor.Idē Bar. in extraua.ad reprimen.vers.nō obstantib.nu.12.egregie Alex.cons.30.vol.5. Mathesil. sing.59.late Gabr.suis cōibus, titu. de reg.iur. conclus.9. nu.8.9.& 10.& in simili bene arguit Gallia multorū testimonio, cōs. 85.nu.9. pro sustinenda immunitate ob numerum duodecim liberorū. Porro perspicuū est,
9 quod hoc priuilegium † oīmodę immunitatis, ab impositionib.collectis, taleis, militaribus hospitationibus, gabellis, datijs, quibuscunq;, ēt pro molitura grani, & similib.præstationib. in gratiam publicorū lectorum, cū vxoribus, filijs, & vniuersa familia extat in corpore iuris d.l.medicos, Cagno.in proœ.digestorū, §.hæc aūt tria, nu.8.& 9.Rip.cōs.1.nu.9.tit.de mun. & honor.Menoch.de arbi.iud.cas.379.& noue Gasp.Ant. Thes.q.93.nu.1. & 2.pōderatis maxime verbis, quibus deprehēduntur concepta priuilegia Pontificia & Cæsarea, vt in simili perpendit doctus Landerch. cons.38. nu.2. & 3.attenta rursum natura d.immunitatis redolentis permutationē quandā, & titulo onerosoꝑmunitas, vnde irreuocabilis, manet Gallia.noster trac.de verb.sig.lib.7.cap.7.nu.26.

Tanto fortius isthæc priuilegia sub clypeo
10 † Excell.Senat.Medio.cuius fidei singulari, & tutissimæ protectioni oīs cura gymnasij prædicti est concredita, dēnt sarta tecta custodiri, cū memorata immunitas nō sit gratuita. Osasch. decis.39.& Barzius decis.Bon.117. nu.7.qui-
11 nimo pars † est honorarij, mercedisq; lecturę, & è republ.fit, vt oibus modis pręseruetur, nō ēt obliteretur, aut reuocet, aut minuatur, Cæphal.cōs.58.n.38.cū aggestis p Fab. Turr.cōs. 33.nu.74.vol.1. Accedit, ꝙ salaria, quę de pręsenti decernuntur docentib.nō sunt variata ēt mutato tēporū statu (in spem tñ erectis lectoribus honestioris augmenti præmissa cōsultatione apud supremū auditorium tāti monarchę, sub quo militamus & nos vltra trigesimū an-
12 nū) tempus † solutioni statutū quadripartitū est, hoc est, in quatuor anni partes, quarterias vocant, licet de iure salaria publica solui debeant virtute præditis in princ.anni, vel saltē post inchoatā administrationē, seu post cęptos labores, l.vlt.C.de aduoc.diuers.iud.cū adductis nouissime per D. Massiniū I.C. quocumq. in gn̄e disciplinarū nulli secundū, interpretem iuris ciuilis primariū subtilissimum, noīs celebritate notissimū, in sua luculenta distinctionū cent.1.dist.90.n.5.vltra, ꝙ stipendia nostra sunt veluti obnoxia beneficio Falcidiæ, & ante, & post quā ad manus nostras peruenerint: dū mutilantur pro annua recognitione Bidellorum, tempore collectarū, pro taxa ad fauorē consiliariorum ipsius vniuersitatis, quibus annuatim pēditur cētesima ex inueterato more Gymnasij, sicuti tātundem pręstatur exactori & mandatario, & tamē quiuis de sensu suo reputare potest, quātum ab annis centum creuerit, & crescat in dies impensa doctoris, tum quoad studia scholastica peragēda, tum quoad lauream consequendam, tum etiam quoad decen-

Digitized by Google

decentem ac sufficientem librorum supellectilem comparandam. Proinde (quod est præsentis instituti) pro rata parte augmenti sumptuum æquitas ipsa maximopere suadet, vt publici professores potiantur prædicta immunitate cũ spe salarij accessionis pro Regio arbi-
12 trio, sicuti gabella† contra priuatas personas pro rata augmenti pecuniæ debitæ augetur, cũ aureus æstimatione creuerit, & operæ mercenariorũ carius redimendæ sint. Thesa. decis. 214. nu. 2. quæ confirmantur regula generali, quia traditũ est, in omnib. cõtractibus & dispositionibus subaudiri clausulã (rebus ita stantib. & in eodẽ statu permanentibus) l. ꝙ Seruius, vbi Ias. ff. de cond. ob cau. l. cũ quis, vbi Castr. & l. si cũ Cornelius, ff. de solu. glo. & Canonistæ in c. cũ M. Ferrar. extr. de constit. & Leonin. cõs. 90. nu. 6. hac rõne declinatur illa difficultas, ꝙ minime sunt mutanda ea quæ certam formã semper habuerũt, quia procedit, rebus semper sic stantib. secus mutato primo statu rei, Cast. cõs. 8. col. 3. vol. 1. Thes. decis. 239. n. 10. Hinc
15 si† statutũ ab initio licitum, reddatur ob tẽporum varietatẽ iniquum, & reparandũ, Dec. cons. 335. Vlterius tota hæc res versatur in immunitate, quæ non onerat Rempub. neq; alios ciues, sed tangit tantũmodo concedentẽ, qui probabiliter maiorẽ taxũ ab initio proposuisset, & longe auctiorem a datiorum conductoribus pensionem exigi decreuisset, idcirco magis, atque magis est seruanda, neque sub prætextu bellicarum calamitatum intercludẽda, aut fortassis diminuenda, his præcipuè temporibus minime turbulentis, atque omni expeditione vacantibus, summo omnipotentis Dei, & Excell. Gubernatoris huius prouinciæ beneficio, quibus onera non possunt dici oĩno excessiua, seu intolerabilia, Alex. d. cõs. 30. Gallia cõs. 25. nu. 65. Thesa. iun. d. q. 93. nu. 5. Tã-
16 dẽ pro coronide dixerimus agi potius † de beneficio Principis, ꝙ latissimam suscipit interpretationem, sicuti hæc immunitas cõpetens per viã tituli onerosi, quam priuilegium, alias stricte intelligendũ, l. beneficium, ff. de consti. Princip. Cæph. d. cons. 58. n. 38. Turret. præcit. cons. 99. nu. 1. & 20. cũ seqq. copiosè Cauagnolus ad Decreti Montisfer. q. 12. & 13. & Fab. de Anna, cons. 61. nu. 26. vbi ex Pan. in c. quia
17 circa, nu. 5. de priuil. concludit, qñ† indefinita est in priuilegio, & præiudicat concedenti tm̃, instar beneficij est, proinde latissime interpretatur, ẽt si tendat in graue incommodũ conce-
18 dentis, ideoq; extenditur † immunitas ad futura, & ad postea acquisita, veluti per xx. instãtias cõprobat ibidem Fab. de Anna. Sileo hoc de loco ex industria principes Romanos, quibus legum, & originem & incrementa referimus accepta, qui disciplinarũ professores omni genere dignitatũ & commodorum ornatos voluerunt, postquã hic ipse noster catholicus, & potentissimus Rex amplissimis priuilegijs ornauit, atq; in dies ornat è longinquo arcessitos publicos Doctores in omnibus academijs, quas habet in regnis & prouincijs suis; præsertim in academia Louaniensi. Neq; minus liberaliter credit agere cũ hac academia Ticinẽsi, q̃ & antiquitate, auctoritate Imperatorũ, Regũ atq; principũ clientela nulli cedit, difficile dictu est, quãtũ decessurũ alioq̃ esset de fama & de auctoritate eorum, qui publicè in ea docẽt. Vel. n. Regis ipsius animus, & excelsa volũtas erga eam sit immutata, vel non tantũ in disciplinis hic fieri pretium operæ credent mortales, quantũ semper non modo creditum, sed etiã re ipsa compertum est, vt spe præmiorum alliciantur viri vndequaq; eminentissimi, nec vnquã distædeat sub felicissimis auspicijs tãti Regis militasse: in quo vno nedum Romanorum principũ virtutes oẽs sunt concretæ; sed ẽt augustissimorũ quorumcunq; summa religio, mira pietas, & potentia collineat, & elucet, ad tradita per glo. in c. statutũ, §. assessorẽ, ver. competenti salario, extr. de rescript. in 6.

QVÆSTIO CCXXXVII.

ARGVMENTVM.

Retractui obnoxia si emantur, per vnũ ex pluribus consanguineis eiusdem gradus retinentur pro rata primi emptoris consanguinei alijs venientibus ad retractum.

SVMMARIA.

1 *Consanguineus an amittat ius retractus ex cõtractu super re obnoxia celebrato sine reseruatione iurium.*
2 *Hypotheca quando suspendatur, vel extinguatur, emptione, seu acceptione insolutũ rei obligatæ.*
3 *Confusio actionum, quando inducatur, & an tunc impediat retentionem pro rata saltem.*
4 *Prouisio hominis quando non tollat prouisionem legis præsertim statutariæ.*
5 *Diligentia raro, aut nunquam nocet.*
6 *Prælationis ius cõpetit in emptione creditori, q ẽt sit cõsanguineus debitoris in cõcursu creditorũ.*
7 *Accrescendi ius cessat regulariter in cõtractibus.*

IN retractus vel statutarij, vel consuetudinarij, vel conuẽtionalis argumẽto dubitari persæpe contingit, nunquid, si res sit vendita vni ex proximioribus:
1 possint cæteri eiusdem† gradus retrahere in totum vel duntaxat pro sua rata. Difficultatum

Digitized by Google

molem exhibet Tiraquell. de retract. lignag. §. 11. glos. 6. & clarius glos. 7. concludendo pro primo emptore, ne cogatur restituere suã ratam partem, veluti seruatur in fideicommisso agnatitio, in feudo familiari, & in emphyteusi gentilitia, quæ nequeunt vni ex pluribus æqualis gradus assignari, vel prælegari, aut aliter relinqui in præiudicium aliorum, multo minus remotioribus de familia, vt ibidem probatur. Addo Clar. in §. emphyteusis, quæstio. 16. Bertaz. consil. ciuil. 114. Bursat. consil. 251. cum sequenti, volum. secundo, Surd. consil. 251. numero 24. & vltra, volum. 3. Vallasc. de iure emphyteu. quæstio. 49. Imo potest hic primus emptor consanguineus cogere alios venientes ad retractum, vt etiam ratam suam habeant, si ipse offerat totum cedere restituto pretio, dicendo, aut totum retrahatis, aut totum dimittatis, quia nec ipse partem esset empturus, maxime ne inuitus incideret in communionem, vt ibi apud Tiraquell. Nec obstat confusio iurium resultans ex titulo emptionis, quasi consanguineus renunciasse videatur retractui statutario sic emendo sine reseruatione, argum. l. debitori, C. de pact. & l. Stichum, §. aditio, ff. de solu. sicut amittit † hypo-
2 thecam emens vel accipiens insolutum tam a parte, quam a Iudice sine reseruatione rem sibi obligatam, si sit facta irreuocabiliter illius, qui super ea habebat hypothecam, secus si reuocabiliter, l. ex sextante, §. Latinus, ff. de except. rei iudic. Fab. de Anna, consil. 90. quia
3 in omnibus casibus, in quibus fit † confusio actionum creditori conceditur ius retinendi pro rata vt scripsimus sup. quæst. 45. nume. 8. addo nunc l. debitor, ff. ad Trebel. & Afflict. decis. 237. Neque aduersatur, regula l. fin. C.
4 de pact. conuentis, scilicet, quod † prouisio hominis tollit prouisionem legis, maxime statutariæ, Rot. Roman. decis. 71. numero 8. parte secunda, in nouiss. quia non procedit vna, atque altera prouisio ab eodem fonte, & præterea idem non continet per omnia prouisio hominis, prout prouisio legis, idcirco vna nõ labefactat alteram, Gabr. suis communibus, titulo, de regulis iuris, conclusio. 8. nume. 9. & 15.

Quod si inquiratur ratio diuersitatis, cur primus emptor consanguineus retineat suam ratam inuitis alijs consanguineis eiusdem gradus, & tamen eidem sit facta potestas cogendi alios venientes ex eodem iure sanguinis, vel totum retrahendi, vel nihil, vt supra, Dixerimus hanc esse, nempe, ne eiusdem dili-
5 gentia † sit detrimentosa, & perniciosa, veluti exemplis propemodum innumeris probat Gomez. ad regulam, De Triennali, quæstio. 27. & insuper, ne inducta in fauorem retorqueantur in odium, propterea quod ius retractus ex parte consanguineorum habentium ius prelationis est voluntarium, & nisi talis facultas compellendi alios venientes ad retractum competeret primo emptori consanguineo, certe per indirectum emisset inuitus illam ratam portionem; contra l. nec emere, C. de iure deliberan.

Amplificando idem esse de iure communi, quando plures essent creditores vnius debitoris, cuius bona vendantur ad eorum instantiã,
6 nam in emptione † præferẽtur, qui etiam sunt consanguinei debitoris, & si sunt duo fratres, quilibet pro sua rata habet ius prælationis alteri creditori non consanguineo, cæteris tamen paribus, Bart. cons. 19. num. 4. lib. 1.

Atqui prædictis derogatur, quando bona obnoxia retractui susciperent commodam diuisionem, cum hoc casu sileãt prædictæ rationes, tum inuoluntariæ communionis, tum cõsideratio illa, quod alias non esset primus, emptor sic contracturus: Imo spectandum esse opinamur an verisimiliter alienans esset totum
7 venditurus, nec ne, cum in † contractibus non sit locus iuri accrescendi, sed pars deficiens redeat vnde abierat, l. si mihi, & Titio, ff. de verbor. obligat. Bart. consil. 58. lib. 1. & Abb. consil. 103. num. 1. lib. 2.

QVÆSTIO CCXXXVIII.

ARGVMENTVM.

Stante statuto fœminarum exclusiuo ob existentiam masculorum an legitimatus per rescriptum a Principe, vel a comite Palatino concurrat pro rata cum sororibus legitimis, & naturalibus, vel illas excludat, excepta dote pro rata legitimæ, vel ab eisdem excludatur, reseruata portione alimentorum.

SVMMARIA.

1 *Virilis appellatione, quæ includantur.*
2 *Legitimati a Comite Palatino in argumento statuti ob mares exclusiui fœminarum quæstio nodosa valde, & admodum inuoluta, & qui cumulatius de hac re pertractauerint, deinde subijcitur distinctio bimembris, num. 3. 9. cum rationibus, nu. 10. 14. & 19. 20. 22.*
4 *In legitimatione sola Principis voluntas sufficit, coniuncta tamen absolutæ potestati.*
5 *Clausulæ (sine præiudicio legitimorum) vel æquipollentis sensus atque sententiam, nu. 21.*

6 Clausu-

6 *Clausula (non obstantibus) quos effectus pariat in legitimatione.*
7 *Clausula (motus proprij) quid præstet in legitimatione.*
8 *Expressum quid dicatur.*
11 *Legitimatio per rescriptum dicitur actus legitimus, & iuris communis.*
12 *Statutum iuri communi contrarium, quando sit interpretandum ad minorem correctionem.*
13 *Extensio differt a comprehensione.*
15 *Vsus communis loquendi quanti æstimetur in interpretatione statutorum.*
16 *Specialia non esse multiplicanda, vt accipiatur.*
17 *Legitimatus per oblationem curiæ quomodo differat a legitimato per rescriptum.*
18 *Clausula (sine præiudicio prolis legitimæ) intelligitur de mascula ad mentem sapientissimi Senatus Mediol.*

Vamuis hæc quęstio de legitimato a Principe vel Comite Palatino, sicque ex rescripto, & prout se habet huius capitis inscriptio, non multum affinitatis habere videatur cum præsenti tractatu, de Rata, propterea, quod vbi præualeat opinio, quod legitimatus cum sororibus concurrat legitimis, & naturalibus, non autem eas excludat beneficio statuti fœminas ob masculos excludentis, certi iuris sit, pro qua rata concurrere debeat, nempe æqualiter, §. cum filios. Institut. de hæredib. qui ab intesta. def. §. si quis igitur, authent. de hæred. ab intesta. ven. authen. in successione, C. de suis, & legit. liber. Crass. in §. successio ab intestato, quæstio. secunda, numero 2. id est, pro
1 † virili, vt sic recte exponit glo. in hanc ipsam authent. in successione, in verbo, æqualiter, & quod verbum (virili) importat sine dubio successionem in capita, l. virilis, ff. de leg. præstand. & de verbor. significa. & apertius in l. vnic. §. sinautem legatarij, C. de caduc. tollend. ibi pro virili, idest, pro numero personarum, vt supra fuit animaduersum in pręludijs, vbi vero excludat frustra quæritur de rata. Idem dicendum est, quando legitimatus a sororibus excluderetur, ita vt quicunque tandem casus eueniat, ex illis, qui sunt in quæstione propositi, nulla prorsus de portione, aut ratione ratæ hæsitatio nobis incurrere possit. Nihilominus tamé mentio ipsius in hac ipsa quęstione, & quidem non simpliciter enuntiata, & ad aliud, sed dispositiua, & principaliter, ac propter se me admonuit, eam ne negligerem, persuasitque fore, ne hoc loco dici posset omnino inepte addita, si non tanquã vna ex quæstionibus ad ratam proprie, vereque spectantibus, quatenus contingat solum disputari circa eius portionem rationemve quæ est propria, & vera quæstio de Rata, vt supra, saltem quæ instar Parergi, atque ornamenti pictorum exemplo esse posset, ab ipso opere iam absoluto haud penitus alieni, atque extranei. Ad rem igitur, Quęstio est sane valde ambigua, lubrica, & in arduo posita, si quæ fere alia in iure, cum in ea summopere variarint inter se, ac dissenserint Doctores, istius tamẽ variationis ac dissensionis qualiscunque, & quantacunque sit non
2 videtur desperãda reductio, † sic aut aliter forte, & melius distinguendo, vt cernere est præ cæteris apud Ias. ad l. si is qui pro emptore, numero 277. cum sequentibus, ff. de vsucap. Albert. Brun. de stat. exclud. fęm. artic. 12. Ioan. Crot. & Fortun. Garz. ad l. Gallus, §. & quid si tantum, ff. de liber. & posthum. illũ a numero 145. vsque ad numerũ 174. hunc vero, numero 269. & infra, Tiraquell. ad l. si vnquam, in verbo, susceperit liberos, numero 82. & 98. C. de reuocan. donat. Gail. lib. 2. obseruat. 140. Peregr. de fideicommis. artic. 23. numero 29. & 30. Trentacinq. variar. resolu. lib. primo, resolut. 2. numero 40. Cæuall. Hispan. pract. quæst. commun. contra commun. quæstio. 2. Menoch. consilio 687. num. 25. versic. secunda dubitatio, vsque ad fin. consilij, volum. 7. vbi tuetur partes legitimati contra sorores respondendo principaliter ad dubitationes aduersus legitimatum excitatas, refert que ordine quamplures hinc inde tenentes, & item consilio 1026. volum. 11. Surd. consilio 552. numero 32. versic. secunda dubitatio, vsque ad numerum 38. vers. deuenio ad tertiam quæstionem, libr. 4. vbi ex professo consuluit contra legitimatum, & pro sororibus in illamet causa, in qua respondit Menoch. dicto consilio 687. sicut etiam in eadem causa scripsi ego satis prolixe re sic exigente his diebus fauore legitimati, & circa statutum nostrum Papiæ 95. in Ciuil. Mihi tamen, si fas est, meã inter tot classicos autores sententiam aliquo modo, & citra arrogantiæ notam committere, atque interponere, summè ac vnicè probatur isthęc conciliatio. Nimirum
3 Aut constat † de voluntate supremi Principis siue Comitis opportunam ad id potestatẽ habentis, quod voluerit, aut noluerit legitimatum a se cõcurrere pro rata cum sororibus, a statuto propter filios masculos exclusis, vel eas excludere, vel ab eis excludi, quæ sunt partes istius quæstionis, Aut est dubia hæc voluntas.

Priore casu res est expedita pro legitimato, vel contra eum, quia in legitimatione sola Principis voluntas spectatur, ac sufficit, Doctores omnes ad dictum §. & quid si tantum, dict. l. Gallus, ff. de liberis & posthumis, & ad c. tanta, & c. per venerabilem, qui fi. sint legit. c. cum ad Monasterium, de stat. Monach. glo. ad l.

ad l. relegati, in §. ff. de pen. Bar. ad l. G. l. 15. §. forsit in. num. 1, circa fin, quem alij ibidem sequuntur. d. tit. ff. de lib. & posthum. DD. ad l. si testamentum. C. de Testam. ad c. quæ in ecclesiarum, de consti. Soc. cons. 47. num. 36. in fin, vol. 4. & cons. 246. nu. 12. vers. sed posito quod existentibus, vol. 2. Gozad. cons. 6. nu. 36. 40. 59. & 73. ad fin. & 76. in 6. conclusione, Gail. d. obser. 140. d. lib. 2. Surd. cons. 303. nu. 22. & seq. lib. 3. Menoch. d. cons. 68. & in claris non est opus coniecturis, vulg. l. continuus, §. cum ita, ff. de verb. obligat. vt sic etiam argumentatur Gozad. d. cons. 6. d. nume. 40. in fin. Intelligendo tamen hanc Principis voluntatem, qđ ad filiarum fauore legitimatorum exclusionem, quatenus est coniuncta cum absoluta eiusdem potestate, vt ea in excludendis filiabus a successione propter masculos legitimatos vti voluerit, sicque ex legitimatione non obscure colligatur alioqui Princeps iure tantum ordinario, siue (vt loquimur) potestate ordinaria vtendo quemquam illegitimum ad iura legitimorum sic neutiquam reducit, vt prolem legitimam et feminea excludat, Immo, ne quidem, vt cum ea in successione concurrat, §. si quis sanè non habens, & §. liceat. auth. quibus mod. natural. eff. legitim. §. si quis ergo. auth. quib. mod. natural. eff. sui. Bart. in auth. itē si quis, C. de natural. lib. vbi asserit, legitimationem existentibus legitimis, non prodesse, nisi in duobus casibus, scilicet; quando fit per oblationem curiæ, & per subsequens matrimonium, alios citat Peregr. post Bart. d. artic. 23. nu. 53. ante eum Ant. Gabr. com. concl. lib. 6. tit. de legitimat. concl. 6. nu. 1. Gail. d. lib. 2. obser. 142. nu. 7. & 8. Surd. cons. 337. nu. 20. subintelligitur enim, quod non legitimatur iure communi inspecto, & respectu successionis in ea cum legitime natis concurrendo, & multo minus eos a successione excludendo: Non enim creditur Imperator prohibendo legitimationem extantibus legitimis, legem dicere successoribus suis, quin ipsi possent ab ea pro libito recedere, legitimando, nil obstante tali prohibitione, & respectu successionis admittendo ad eam legitimatos vna saltem cum legitimis, immo etiam vt excludant legitimos, saltem vltra legitimam, & præcipue filias a statuto vt supra exclusas, vtendo absoluta sua potestate, l. digna vox, C. de ll. & ibi gl. vlt. quę alios congruētes iuris locos adducit, Thesaur. decis. 91. Neque vero sic accipienda est indistinctè & absolute isthæc prohibitio, quin adhuc possit legitimari illegitimus iure ordinario etiam existente in rerum natura tēpore legitimationis legitima sobole, dummodo sic legitimatur vt saluum sit omne ius successionis ipsis legitimis perinde, ac si non fuisset legitimatus vt hoc non raro fieri assolet, adijciendo legitimationi clausulam (sine præiudicio legitimorum) vel æquipollentem, etenim per huiusmodi clausulam cessat ratio prohibitionis legitimationis extātibus legitimis, quæ nulla alia fuit, nisi propter præiudicium, quod alias per ipsam legitimationem, modo veram, & propriam in successione pat poterant legitimi ob concursum cum eis ab intestato legitimati, quia hac clausula refertur ad causam intestati, Surd. d. cons. 337. nu. 14. ver. nec repugnat. Gabr. cons. 26. vol. 2. Atque ita cessante causa finali prohibitionis, cessat pariter ipsa prohibitio, vulgatis iuris locis.

Neque dubium est, quin etiam possit comes vti tali potestate absoluta legitimando plenè naturales, vel aliter illegitimos etiam ad omnimodam filiarum exclusionem, postquam de ea sola hic agitur, quando apparet talem potestatē fuisse illi a Principe collatam, seu cōmunicatam, vt sine dubio potuit libere conferri & communicari, & ita, vt etiam ipse comes possit legitimare ex libera sua voluntate, & absque causa. Gozad. d. cons. 6. num. 35. ex Ludou. Sard. Corn. Curt. Sen. & Dec. vt ibi, & nu. 59. Gail. d. lib. 2. obser. 142. nu. 4. Decian. respō so. 38. nu. 5. & responso 40. nu. 7. vol. 3. & Peregr. d. artic. 23. nu. 47. & de iur. fisc. lib. 1. tit. haben. iur. fisc. nu. 72. Et vbi constat expresse de voluntate Principis, siue comitis, (quando talis in eum potestas collata fuit,) de qua proximè dictum est circa concursum masculi legitimati cum filiabus, vel exclusionem ipsarum filiarum per ipsum legitimatum aut e contra, cessant omnia vtrinque argumenta, an legitimatus concurrat, vel excludat, aut excludatur.

Nec tunc distinguendum est, an fuerit legitimatus, vel solum dispensatus, Peregr. d. arti. 23. nu. 48. Cessat pariter hoc casu omnis illa obiectio non factæ mentionis filiarum legitimarum in legitimatione, & multo magis earum citationis, & simul mentio statuti filiarū exclusiui, quia hoc solo, quod Princeps aut comes voluerit filias propter masculum excludere intuitu statuti earum exclusiui, supponitur in necessarium antecedēs, quod sciuerit adesse filios, simulque tale statutum: & quam scientiam satis est Principem Comitem ve habuisse vel per expressam mentionem in precibus factam, vel etiam aliter quoquo modo, etiam sola præsumptione ante legitimationem, et si in precibus nil de his exprimatur, vel si legitimans cogitauit in genere de filiabus, Ruin. cons. 124. nu. 10. lib. 4. & retro cons. 93. nu. 8. prope fin. vers. sic ergo punctualiter, ex Feder. Senen. Pet. Perus. Fel. & alijs, & cons. 75. nu. 16. lib. 3. Honded. cons. 89. nu. 26. & seq. lib. 1.

6 Adhęc clausula (nō obstātibus quibuscūq; legib. & statutis &c.) efficit, ne sit necessaria mentio

mentio legitimorum, in legitimatione, Hond. d. consi. 89. nu. 57.

Et hæc sententia in Principe, seu comite existentis prolis legitimæ id præstat, ne sit necessaria ipsorum legitimorum citatio, Surd. d. consi. 337. nu. 19. & 20.

Quæ multo magis, & facilius admittenda sunt, obtinentque concurrente patris legitimati voluntate, non solum viui, sed etiã mortui, §. illud tamen a nobis, & §. si vero is, auth. quib. mod. natural. effi. su. Bart. Castrens. Alex. Ias. Soc. Ruin. & alij vnanimes ad d. §. & quid si tantum, num. 136. Gabr. consi. 26. volum. 2. Alciat. consil. 5. 8. 9. & 10. lib. 4. late Trentacinq. d. resolut. 2. num. 20. & qui numero sequent. 21. asserit hoc locum habere in bonis patris legitimati, de quibus libere disponere poterat, & num. 22. versic. hæc 12. declaratio, vti ẽt locũ sibi arroget in dispensatione, & nu. 23. versic. huic textui, & considerationi, & circa fin. versi. in puncto iuris, quod valeat legitimatio non citatis filijs, etiam, quod eorum legitima minueretur, idque probat firmissimis rationibus.

Adhuc eo magis valet legitimatio non citatis filijs legitimis addita in legitimatione

7 clausula † Motus proprij, & ex certa scientia, Gozadin. d. consil. 6. numero 36. & 59. Trentacinq. d. resolut. 2. nume. 22. versic. & maximè hoc est verum ex Innocent. Butr. Imola, Abb. ac Felin. Addo Eugen. consil. 57. num. 38. quem etiam refert, & sequitur Menoch. d. consilio 1026. numero 32. & vbi ait se alias scripsisse de re hac consil. 19. numero 24. vers. Respondetur, & tertio, vt reuera sic ibi scripsit, constare porrò expresse de voluntate Principis, vel Comitis, vt supra intelligitur non solum, si in specie, & nominatim admissus fuerit legitimatus ad concursum, vel exclusionem filiarum, vel non admissus, sed etiam si talis admissio veniat in necessariam consequentiam expressorum verborum, & clausularum. Quæ autem sint ista verba, & clausulæ docent abunde ac plene Gozad. d. consil. 6. nu. 40. & infra, & Menoch. dicto consilio 687. in d. 2. dubitatione.

8 Expressum † namque non solum id dicitur, quod in indiuiduo, & nominatim exprimitur, sed etiam quod continetur sub expresso, esto quod verba sint generalia, quamuis pro forma sit exprimendum, & materia sit stricta, l. fi. in fin. ff. quod cum eo. Bart. ad l. 1. num. 7. ff. de vulg. & Sur. decisio. 254. num. 37. cum sequen. Imo id quoque dicitur expressum, quando intellectus non laborat circa mentem loquentis, vel scribentis; Bald. in auth. hoc inter liberos. in princ. C. de testament. Socin. iun. consi. 50. nu. 13. volu. 2. Surd. d. consi. 294. nu. 21. in princ. Nèque enim ista expressio statuti filias excludentis, quam requirunt DD. relati potissimum a Menoch. pro dubitatione, de qua ibi d. consil. 687. num. 48. atque etiam a Peregrin. d. artic. 23. nu. 58. versic. Item si per legitimationem est sic ad vnguem seruanda, perinde ac si nobis pro forma tradita esset, ita vt per æquipollens adimpleri nequeat, iuxta ca. cum dilecta, de rescript. l. Meuius, & l. qui hæredi, ff. de cond. & demon. quia regulariter nihil refert, quid ex æquipollentibus fiat. d. §. & quid si tantum, d. l. Gallus, ff. de liber. & posthum. l. certum, ff. si cert. petat. l. 1. C. de instit. & substitut. c. licet ex quadam, de test. & c. tua, de consang. & affinit.

9 Posteriore † verò casu (cum dubia, & anceps est legitimantis, siue Principis, siue comitis volũtas, Dubiam autem, & ancipitem intelligo voluntatem, quando non potest dici expressa modis supra relatis, etsi aliàs quis plenè esset legitimatus, & de plenitudine potestatis, quæ semper est necessaria, cum sit legitimatio, extantibus legitimis, vt iam dictum, & probatum fuit, & quæ plenitudo potestatis consistit potissimum in derogatione ll. huic legitimationi obstantium, Ant. Gabr. d. conclus. sexta, numero 6. Peregrin. d. artic. 23. num. 57.) adhuc distinguendum est, an legitimatio sit vera & propria, hoc est, quod quis primis natalibus, & antiquæ ingenuitati plenè restitutus fuerit, d. §. liceat igitur, d. auth. quibus mod. natural. effi. legit. §. natura siquidẽ, & §. si quis ergo, d. auth. quib. mod. natura. effi. sui. & huc referenda est l. 2. & fin. ff. de natal. rest. Bart. ad d. §. & quid si tantum, sub num. 14. versicu. In contraria, Butr. ad d. c. per venerabilem, Goza. d. consil. 6. nu. 62. & 63. consil. 29. nu. 31. Surd. consil. 453. nu. 29. & 30. & vlterius, quod legitimatio facta sit absq; vlla restrictione; quod ad successionem, tunc enim proprie cadit quæstio hic proposita, verum extante tali statuto legitimatus solum concurrat cum sororibus, an verò eas excludat, vel ab eis excludatur, exceptis alimẽtis, In qua dico videri mihi veriorem, & communiorem opinionem legitimato propitiam ad omnimodam exclusionem sororum dummodo congrue dotatarum, iuxta l. quæro, ff. de iur. dot. & tradita a Thesaur. decisione 192. non solum, si legitimatus sit naturalis, sed etiam aliter quouismodo illegitimus, dummodo plenè vt supra fuerit legitimatus, tollendo impedimenta iuris ciuilis, Goza. d. consil. 6. num. 63. 66. in prima conclusione, & 67. in 4. Peregr. d. artic. 23. num. 36. & Surd. consil. 453. num. 29. & non solum, si statutum simpliciter loquatur de filijs, aut masculis, sed etiam si addat illam qualitatem (legitimis.)

10 Quod autem sit † verior, multipliciter quidem & validè ab ijs probatur, qui pro legitimato sentiunt, sed hæ duæ mihi videntur præcipuæ,

Digitized by Google

cipuæ,& principes rationes,cui omnes aliæ vti pedissequę ancillantur; Altera & prior est quod statuta recipiunt interpretationem passiuam a iure communi,etiam, quod ius commune corrigant,quando correctio non versatur principaliter circa id,de quo præcipue agitur vt pulchre inter alios, fuseque ostendũt Honded.cons.24.nume.20.21.22.& aliquot seqq.Surd.cons.401.nu.3.& duob.seqq.cons. 426. nu.11.lib.3. Addo Gozad. cons. 19. nu. 6.Sed iure communi legitimati sunt vere legitimi,vt hanc propositionem videntur mihi indubitatam, & clarissimam reddidisse, quamplurimis tum rationibus,iisque efficacissimis, tum autoritatibus grauissimis, & certissimis præ alijs Ruin. cons.87.num.12.cons.95.nu. 10.Qui est etiam vnus ex primarijs,& antesignanis causæ legitimati propugnatoribus, & maxime d.cõs. 87. d.nu.12.vbi etiam viriliter occurrit illi obiectioni, quod legitimatus in omnibus nõ habeatur pro vere legitimato, & alios etiam diluit obices.Fortu.Garz.plenius, & subtilius in d.§.& quod si tantum nu.269. & pluribus seqq.& omniũ optime Card. Mantic. d. tract. de coniect. vlt. volunt. libr. 11. titu.10.nume.10.& vltra, quorum rationes non refero,quia possunt ex ipsis fontibus commodè exhauriri:ergo statutum in eis quoque locum habebit,sicut in alijs legitimis.

11 Nec desinit legitimatio per rescriptum esse iuris communis, quantumuis a Principe specialiter impetretur,est enim actus iuris ciuilis, nempe vnus ex modis legitimandi,a iure ciuili inuentis, vt liquet ex tot tit.C.de natural.lib.& ex dd.auth.quib.mod. natural.effic.legit.& quib.mod. natura. eff.sui. & item legitimus.Cuman.cons.88.Dec.ad l.actus legitimi.num.4.& Cagnol.ibidem.nume.22.ff. de reg.iur. Card. Mantic.d.tract.& d.lib.11. d.tit.10.num.13.ante eum Tiraquell.ad d.l.si vnquam, in verb. donatione largitus.nu.305. C.de reuoc.donat. Surd.cons.303.nu.26.lib. 3.hanc habens formam vt non nisi a Principe, aut ab eo potestatem habente peragi, & expediri possit, cum talem modũ legitimandi per rescriptum Princeps sibi,aut Comiti reseruauerit, sic arrogatio non desinit esse iuris communis, licet a solo Principe fiat, sicut adoptio per magistratum.§.1.Instit.de adopt.

Nec offendit illa ratio quod statuta iuri communi contraria sic debeant interpretari, vt minus corrigant ius commune.c.cum dilectus de consuetud.glo. ad l.fin.§.in computatione.C.de iur.deliber.& fac.l.quod vero, & l.quod contra ff.de ll.& c.quæ a iure, de reg. iur,in 6.passimque DD.

12 Quia intelligi debet, si possunt † sic interpretari,non si non possunt, salua ratione recti sermonis: vel quia alias essent inutilia,quia tali interpretationi verborum proprietas repugnat, cum etiã legitimati vere & proprie sint legitimi, vt supra; Quam ob rationẽ fit,ne sit habenda in consideratione odiositas(vt sic loquar)exclusionis fęminarum quasi ob id statutum eas excludens stricte sit interpretandum, quia hæc stricta interpretatio non ĩpedit quin legitimati in eo comprehendantur cum sint proprie & vere legitimi,vt quousque se extendit propria verbi significatio,eo vsque protendatur etiam dispositio,nec tunc dicitur extensio, sed comprehensio, quæ duo multum in-

13 ter se differunt † Alex.cons.75.nume.3.volũ. 5.Dec.cons.227.nu.8.Paris.cons.16.num.25. & seq.volum.3.Surd.decis.62.nu.25.

Præterea negatur, quod statutum fęminas propter masculos excludens sit odiosum. Primo ex eo quod non fuit conditum principaliter odio fęminarum sed fauore masculorum quos includit, licet in consequentia fiat odiosum ex parte mulierum,quas excludit,&eo casu fauor vti a statuentibus principaliter consideratus præponderare debet odio in consequentiam solummodo resultanti. l.qui exceptionem,ff.de cõd.indeb.latissime Din.ad reg. c.odia de reg.iu.in 6.& facit.l.1.& 7.ff.de aut. tut.vbi id semper attenditur, quod fit principaliter,non quod venit secundario. Pereg.de fideicom.art.1.nu.24.& vltra.

Secundo quia talis fęminarum exclusio est iuris diuini, vt recte animaduertit Card.Mantic.d.tract.de coniect.vlt.vol.lib.6.titu.7.nu. 17.ex opportunis locis sacræ scripturæ ibi relatis, quicquid contra senserit,sanxeritq; Iustinianus in l.maximum vitium.C.de lib.præter.in l.lege.C.de legit. hæred. impulsus persuasionibus Imperatricis.

14 Altera, & principalis ratio cõprehendendi legitimati ĩ statuto, de quo hic tractatur, etiã quod dici posset legitimatum non esse vere & proprie legitimatum,sed ficte, existit

Æquiparatio legitimati sic vt supra & legitimi,a lege facta.

Item identitas rationis a statuto considerate Æquiparationem probat aperte text.in §. si quis ergo.d.auth. quib.mod. natura.eff.sui. sed æquiparatorum idem per omnia est iudicium.l.1.& ibi omnes interpretes,ff.de leg.1. c.cum dilectus.vbi etiam sic colligit. Abb.de cleri.non resid. Vnde statutum loquens de hęrede habet etiam locum in bonorum possessore,quia in omnibus hæredi æquiparatur. reg. l.prætor bonorum possessorem, ff.de reg.iur. Bart.ad l.1.§.bonorum,ff.ad Trebell.Ias.ad l. 1.in princ.ff.de vulg.Peregr.d.artic.23.num. 30.in fin.Idque etiam obtinet in statuto, non solum iuri communi conformi sed etiam statuẽti aliquid contra vel præter ius commune, quando istud contra vel præter non respicit prin-

principaliter rem, de qua contenditur, vt supra iam probaui, sicut hic talem rem non respicit; Etenim licet statutum, de quo hic sermo habetur, in eo ius commune corrigat, quod nõ admittit fœminas æqualiter cum masculis ad successionem, sed eas extantibus masculis excludit, non tamẽ corrigit ius commune in eo, quod legitimati, aut sint vere & proprie legitimi, aut eis per omnia æquiparati.

Neq; verum est, quod ista æquiparatio vigeat solummodo in casibus a iure expressis, quia immo regulariter æquiparatur legitimatus legitimis, vt supra.

Identitas etiam rationis efficit & quidem longe magis quam æquiparatio, vt legitimatus in hoc statuto censeatur comprehensus, sicut legitimus, comprehensio namq; in ea proprie locum sibi vendicat, non extensio.

Ratio autem huius statuti nulla alia considerari potest, quam fauor masculorum in genere, quæ licet in eo expressa non sit, cum tamen vnica assignari possit: pro expressa haberi debet quando est finalis, gl. ad l. quamuis, C. de fideicom. Bald. ad l. maximum vitium, C. de liber. præter. & alij alibi sæpe, & probat optimè text. in l. 2. ff. de lib. & posthum. & in l. milites agrum, ff. de re milit. Atqui ista ratio conuenit etiã legitimato masculo, vere, scilicet, ac plenè legitimato, vt supra, ergo &c.

Nec quicquam momenti habẽt contra has rationes pro legitimato adductas nonnulla aduersaria argumenta, & obiecta, primo quidem

15 communis † vsus loquendi, secundum quem statuta intelligi debent, l. cum de Lanionis, §. asinam, ff. de fund. instr. Bart. ad l. Labeo, 2. col. versi. & hoc est vtile ad statuta, ff. de supell. leg. differentiam constituit manifestam inter legitimum filium, & legitimatum.

Quandoquidem vltra responsiones, quæ a DD. pro legitimo tenentibus communiter afferuntur, præcipue a Gozad. d. consil. 6. nu. 73. ad fin. versi. non obstat, ipse etiam dupliciter respond. primo hunc communem vsum loquendi idiotarum vel non spectandum: vel respicere solummodò principium, & originem legitimationis, quo inspecto differt, haud dubie legitimatus a legitimo, quia ille non est natus ex legitimo matrimonio sicut iste, & hoc est, quod voluit Castr. cons. 252. nu. 2. par... & ante eum Bald. ad l. cum acutissimi, num. 7. C. de fideicom. dum dixit legitimationem esse verum statum legitimorum, licet non sit verum principium, & quam rationem omnes passim vlnis amplectuntur, qui stant a legitimato, non autem respicit communis vsus loquendi effectum legitimationis, secundum quem legitimati nihil differũt a legitimis, vt iã ostendi.

Secundo cessat hoc obiectũ in statuto, quod secundum aliud statutum in eodem volumine intelligi debeat nullo addito vel adiuncto extrinsecus, quia tale statutum recipit interpretationem a iure communi, non autem a communi vsu loquendi, qui venit extrinsecus. Iac. Butrig. ad l. 1. ff. de fid. instrum. quem refert, & sequitur, Butr. in prohem. decret. Alex. ad rub. ff. de oper. nou. nunt.

Secundo quod non sit admittenda multipli

16 catio † specialitatum, & abusuum, iuxta l. 1. C. de dot. promiss. quę specialitates sunt, quod legitimatus primo admittatur ad successionẽ cum legitimis, quando hi extant, qui alias non admitterentur, si non esset legitimatus. Item, quod excludat ipsos legitimos, idest filias prætextu statuti eas excludentis.

Si quidem admittitur huiusmodi multiplicatio, quando vna specialitas venit in necessariam consequentiam alterius, Bar. ad l. si is, qui pro emptore, nu. 7. ff. de vsucap. Put. decisione 136. in fin. lib. 2. Cephal. consil. 396. nu. 31. & seqq. lib. 3. Menoch. de præsumpt. lib. 1. q. 43. par. 1. post Purpur. Dec. & alios, Honded. consil. 82. nu. 30. lib. 1. sed vbi vera legitimatio facta est, idest, plena natalium restitutio per rescriptum, tunc hæc omnia ipso iure consequũtur, quod legitimatus concurrat cum legitimis, vbi, scilicet, legitimatus est, etiam legitimis existentibus, & quod vel cum eis etiã masculis, vel solus, quando illi non existunt, filias beneficio statuti excludat, illa sanè ratione, quia legitimati nihil a legitimis differunt, vt supra, & sic etiam expresse ratiocinatur Trentacinq. & quidem in hoc argumento legitimationis, d. resol. 2. nu. 22. & 23. ob quam rationem Iustinianus prohibuit legitimationẽ extante prole legitima ne alios illa admissa fieret ei præiudicium in minuenda portione, quæ ipsi obtigisset, vbi legitimatio non fieret.

Ex hac autem necessaria consecutione specialitatum facta legitimatione sequitur nullos etiam posse considerari abusus, sicut nec iniurias contra legitimos, quamquam huic obiecto abusuum, & iniuriarum specialiter, ac viriliter occurrit, & cumulatè satisfecit Menoch. d. consil. 687. nu. 54.

Tertio quod legitimatus quantumuis plenè non possit plus consequi de successione paterna, quam vnus ex legitimis, cui minus relictum fuisset, §. & quoniam varie, d. auth. quib. modis naturales effic. sui, & ibi sic not. Angel. & propter hunc textum scripsit Bald. ad c. per tuas, nu. 2. de maior. & obed. quod si statuto caueatur, ne filia stantibus masculis succedat, nisi in vncia, ista fœmina limitat masculum legitimatum, ne, & ipse in plus succedat.

Nam primo respondetur illum §. & quoniã

17 varie, loqui aperte, & nominatim de solo † legitimato per oblationem Curiæ, qui non ita plenè legitimatur, sicut ille, qui per rescriptum

Digitized by Google

ptum legitimatur, vt bene probauit Menoch. d.consilio 1026. numero 20.& qui etiam eo. consf.19.ostendit,& recte.d.§.& quoniam varie,sic a maiori parte Doctorum exaudiri, vt solum disponat & verba faciat de legitimato per curiæ oblationem,non autem de legitimato per rescriptum,& ratio diuersitatis inter illum,& hunc quatenus ad successionem, extante prole legitima,illa mihi occurrit, quia legitimatus per oblationem Curiæ non restituitur natalibus, sicut legitimatus ex rescripto,neq; ideo sic vere legitimus, sed tantum per quandam machinationem, §.filium vero, d.auth. quib.mod. natural.eff.sui, quod dici non potest de legitimato per rescriptum, quando est plene legitimatus,qui vere efficitur legitimus ex quo intuitu personæ proprie & simpliciter legitimatur,sed alter legitimatur solo fauore reipublicæ, & vix vsitatum noui modum hūc legitimandi hac præsertim nostra tempestate.

Quarto quod legitimatus licet vere & proprie,ac plene legitimatus non excludat filias, aut alias fœminas ex d.statuto quando adesset clausula vi legitimationis approbatione,q̄ in hac Mediolani ditione fieri solet a senatu Mediolani, ex nou.constit.Med.tit.de legitimat. (ne tamen melioris sit conditionis prole legitima).

Sed hunc obicem multiplici, & solida responsione sustulit funditus Menoch. d. conf. 1026.sub nume.33.vsque ad fin. & præsertim in tertia responsione, quod Senatus d.clausulam intellexerit,& declarauerit respectu masculæ prolis, non fœmineæ, vt propterea post illa verba (prole legitima) subaudienda sit illa
18 qualitas (mascula) & optime quidem sic† declarauit Senatus attenta mente patris legitimantis,quando vel eo viuo,& procurante, vel etiam eo mortuo,sic tamen in Testamēto, vel aliter disponente,& mandante obtenta fuit legitimatio,nam verisimile est,quod pater nullam aliam ob causam talem legitimationem fieri voluerit,nisi in subsidium deficientis prolis masculæ legitimæ,vt per legitimatos masculos iure legitimorum masculorum deficientiū conseruetur familia,& agnatio.Id,q̄ fœminę facere nō possunt, veluti absolutissimū est.

Nō solum autem d.clausula sic vt supra intelligenda est,quando apponitur in approbatione legitimationis,sed etiam quando adesset in ipsa legitimatione, modo appareat, & patrem,& comitem fuisse huius propositi, vt legitimatus filias excluderet,existente statuto earum exclusiuo ratione proxime allata.

Quinto & vltimo,quod opinio affirmatiua fauēs legitimato ad exclusionem filiarum,supponat legitimatum esse verum legitimatum, igitur non habeat locum in dispensato, Intelligendo hic dispenatum,quando natus est ijs parentibus,inter quos non poterat esse matrimonium,& sic non est naturalis,sed aliter illegitimus, siquidem hoc obiectum supra iam præuenimus, ac sustulimus,sed immo legitimationem talis illegitimi, non naturalis esse propriam,& veram legitimationem, quando Princeps, vel qui opportunam a Principe habet in id potestatem, nihil disponit circa matrimonium, sed aliter,& plene restituit natalibus personam,& natiuitatis maculam abstergit tollens differētiam legitimitatis,& illegitimitatis iure ciuili inuentam, latè Peregr.d. artic.23.nu.36.latius Surd. consf.453.nu.29.

Deinde admisso falso pro vero,quod talis legitimatio esset potius dispensatio, quam vera,& propria legitimatio, adhuc tamen talis dispensatus sorores,& alias fœminas excluderet,ac si esset vere legitimatus,quando hęc dispensatio manifeste ad hoc tenderet,vt dispensatus integre & in totum succederet exclusis sororibus,vt plene probauit Menoch.d.consf. 687.in 2.dubitatione.Nam tunc verum est dispensatum quoad expressa haberi pro legitimo.Peregr.d.artic.23.num.48.

Quod autem communior sit, sicut verior
19 † opinio fauens legitimato, vt supra,patet ex auctoribus a Menoch.congestis d.consil.687. num.57.ad summam 28. quibus addimus nos Ruin.consil.87.nu.12.consil.95.nu.10. lib.3. Bursat.qui est in ordine apud Menoch.23.cōs. 355.nu.52. ab eodem Menoch. prætermisso. Fortun. Garz.in reper.d.§. & quid si tantum, nu.272.Surd.consf.337.nu.11.lib.3.& quamuis numerus Doctorum,qui partes legitimati tuentur etiam additis his tribus,Ruin. & Fortun.Garz.& Surd.vbi supra,(nam Bursatum sic citauit Menoch.licet non in d.consf.355.)non superet numerum Aduersariorum, sed tātum illum adæquet,tanto minus addendo ipsis aduersarijs hos alios quattuor, Trentacinq.d.resolut.2.nu.40.in fin. Peregr.d.ar.23.nu.30.& consf.95.nu.14.lib.1.Alderan.Mascard.de gener.statut.interpret. concl.11.nu.13. & Surd. d.consil.552.nu.34.(nam qui a Surd.citantur vltra recensitos a Menoch. d.nu.34.videlicet, Berous,Campegius,Hieron.Gabr.& Rim.iun. locis ibi indicatis,& item Ruin.consil.84.nume. 5. in tertio. & Puteus, quos duos refert Gabr. consil.86. nume.8. si bene eorum dicta perpendātur, non lædant causam legitimati, aut saltem nō sunt illi, adeo manifesti hostes, vt pro talibus citati meruerint, attamen,si ex hoc albo Doctorum legitimato aduersantiū, quem nobis Menoch. de more repræsentauit d.consf.687.d.nu.57.existimantur in primis illi omnes a Menoch.sic annotati,vt eximerentur,prout absque dubio eximi debent,rationibus ibi allatis,& præter illos isti etiam sequentes;Ang.consf.76.Alex.ad l.necessarijs,nu.15. ff.de

Digitized by Google

ff.de acq.hęred.ad l.ex facto,§.si quis rogatus, ff.ad Trebel.& alijs in locis contra legitimatũ adductis,& Georg.Natt. ad c.quamuis,col.4. versicu.secundo quæro, an filius naturalis,de pact.in sexto.quia,& ipsi attente cõsiderati legitimato si non prosunt,neque etiam nocent, non solum nostrarum partium numerus aduersario fiet æqualis,verum etiam,& sine vllo dubio superior;si verò(vt alterum istius secundæ distinctionis membrum absoluam) legitimatio fuerit quidem vera, & plena quoad personam,restricta verò ratione successionis,idque fauore legitimorum, tunc refert, An simpliciter dictum fuerit,absque præiudicio legitimorum,vel aliter excepta sint iura ipsorum in succedendo, & legitimatus nullo modo concurrit cum legitimis in successione, non solum ab intestato,sed etiam ex testamento.Socin.seni. consi.246.nu.11.& 12.lib.2.Peregr.d.art.23. nu.80.81.& duob.seqq.Surd.consi.337.num. 50.vsque ad fin. consilij. Idem etiam dicendũ est,si fuerit legitimatus cum clausula illa generali (sine præiudicio venientium ab intestato) Honded.consil.66.nu.30.lib.1. idem,si dictũ sit ne fiat deterior conditio legitimorum,simpliciter tamen,nulla facta relatione ad conditionem legitimatorum.

An verò non fuerint in totũ reseruata iura legitimorum, sed solum ratione seruandæ æqualitatis inter legitimos, & legitimatos, & adhuc interest,quomodo concepta sit hæc reseruatio,an dictum sit simpliciter, dummodo nõ fiat melior cõditio legitimati prole legitima, quia hæc clausula importat æqualitatem,atq; ita concursum legitimati cum filijs, siue filiabus legitimis, Menoc. d.cõs.1026. in locis, videlicet, in quibus nõ extat statutum filiarũ exclusiuum, nam vbi extat, uideri potest addita ratione dũtaxat legitimorum masculorum inter se,vt sic refert Menoch.d.consl.1026.in tertia responsione, declaratã fuisse hãc clausulam a Senatu Mediolani in causa, de qua ibi, nimirum,propter statutum Mediolani, volens æqualitatem inter filios masculos seruari exclusis filiabus, vt verisimile sit legitimatum fuisse masculum ad exclusionem filiarum ex doctrina Barto. communiter recepta,ad l.hæredes mei, §.cum ita, num.4.ff.ad Trebell.latissime Card.Mantic.de coniectur. vlt.vol.lib.6.tit.7.nu.4.& vltra,atque lib.11. tit.14.nu.15. vt de hac clausula iam supra di-

21 xi. †Idem dicẽdũ crediderim,si sic dictum sit (ita tamen ne fiat deterior conditio legitimorum ipso legitimato)vel æquipollentibus verbis,hęc.n.relatio conditionis legitimorum ad cõditionem legitimati, nil aliud(mea sententia) præseferre videtur,quam æqualitatem inter legitimos, & legitimatum, An vero dictũ sit, non simpliciter(ne fiat deterior, vel melior conditio,vt supra,sed additum etiam fuerit, verum ipsi legitimati succedant æquis portionibus,cum legitimis)tunc enim omnis sublata est dubitatio,quominus legitimati cõcurrant ęqualiter cum legitimis,Gozad.consi. 48.nu.16. Quam tamen æqualitatem ego sic intelligerem,prout supra loquendo de clausula(ne fiat melior conditio &c.)vt si extent masculi legitimi,non in plus succedant, etiam ex testamento,saltem,ne minuatur legitima filiorum naturalium, & legitimorum, Alciat.d. consil.9.nu.5.si non extent,sed solum fęminę, & simus in locis, vbi statutum eas excludit, illa verba(æquis portionibus, seu æqualiter ad masculos restringantur)alias etiam filias legitimas comprehendant, nisi vtroque casu aliter possit apparere,quòd Princeps, aut Comes legitimans voluerit, aut noluerit fęminas comprehendere.

Et hæc quantum ad statutum de masculis, vel simpliciter loquens, vel addita solum illa qualitate, legitimis, & naturalibus.

22 Vbi autem † statutum vlterius procederet, loquendo de masculis non simpliciter,& solũ addita illa qualitate,legitimis,& naturalibus, de legitime vel ex legitimo matrimonio natis non dubitarem eo casu adhærere sententię nõ admittentis legitimatum ad exclusionem filiarum vti veriori, ac receptiori etiam si nil dictum fuisset de legitimis, & naturalibus, vt quiuis ex lectione authorum de hac re scribentium,& a Menoch. vbi supra pro & contra legitimatum citatorum cum alijs a me vtrinque additis facile percipere potest, tunc enim cessant omnes rationes adductæ,& quę adhuc adduci possent pro legitimato, intelligẽdo de simplici legitimatione,in qua nunc versamur, idest,vera quidem, sed ijs clausulis haudquaquã munita, ex quibus in primo membro primæ principalis distinctionis diximus constare de expressa,& enixa Principis, aut Comitis voluntate circa concursum, vel exclusionem, vt ibi.Nam verba statuti,de legitime,vel ex legitimo matrimonio natis,nullo modo conuenire possunt, ex rescripto legitimatis, cum non sit effectus legitimus via matrimonij, neque verum sit ipsum esse natum ex legitimo matrimonio deficiente cõgruentia sermonis, & cessante proportione verborum: ergo cui non cõueniunt verba, neque etiam conuenit dispositio,vulga.l.4.§.toties,ff.de dam.inf. & sic ferè argumentatur Card.Mantic. d.tract.d.lib.11. d.tit.10.nume.23. & verisimile est statuentes haud alia ratione solum loquutos fuisse de natis legitime, vel ex legitimo matrimonio, vel etiam de superstite ex legitimo matrimonio, nisi,vt excluderent legitimatum, salṫe per rescriptum,quia scilicet, inclusio legitime nati, vel ex matrimonio, excludit illegitimè natũ, licet

Digitized by Google

licet postea Principis beneficio legitimatum, l.cum prætor, ff.de iud.c.nonne, de præscript, alias si talia verba statuti nō restringerētur ad eos, qui vere, non ficte nati sunt ex matrimonio, sed etiam cōprehenderēt legitimatos per rescriptum, nihil operarentur, proindeq; redderentur superflua, & otiosa, contra regulam l.si quando, ff.de leg.1.

Et si valde dubia est quæstio, an legitimatus comprehendatur a statuto de masculis simpliciter, aut addita duntaxat illa qualitate legitimis, & naturalibus loquente, quid dicendum erit, quando statutum tam clare loquitur de legitime natis? Hæc enim verba adeò mihi clara videntur cōtra legitimatum a Principe, aut Comite, vt nec induci possim, vt alijs vere aliter videri queat, imo vero me penè pudeat de re hac verba facere, pudorem hunc mihi inijciente tex. aperto in l.ille, aut ille, §. cum in verbis, ff.de lega.3. vbi cum verba sunt clara, non est voluntatis quæstio admittenda, & alibi eo.tit. dicitur, idest in l.nō aliter, quod in dubio a proprietate verborum non est recedendum, & idem habetur in l.Labeo ait, ff.de suppell.leg. excipitur tamen præterquam si tales clausulæ in legitimatione appositæ fuerint, & quibus arguatur voluisse legitimantē legitimatum in huiusmodi statuto comprehendi, iuxta deducta in primo membro primæ distinctionis. Alia possem in hunc sensum cumulare, hoc est, circa non admittendum legitimatū ad beneficium statuti fęminas excludentis propter solos masculos legitime, aut ex iustis nuptijs procreatio; sed hæc satis, aut forte nimiū satis esse possunt, quod ad præsens meum institutum.

Sed enim hic legitimatus a tali statuto, sic exclusus a suo beneficio, non tamen censetur exclusus a iure communi a succedendo vnà cū talibus legitime natis pro sua rata, vt in ea finem accipiat præsens mea sermocinatio, a qua initium sumpsit, & propter quam solum instituta fuit, quia hic est casus omissus, qui propterea secundum ius commune diffiniendus est, vulg. iuribus, sed ius commune vult omnes filios ab intestato æqualiter succedere, vt supra ostendi, ergo etiam legitimatos quando sunt plenè legitimati etiam extantibus legitimis, cum clausula (non obstantibus) ex supra in hāc sententiam deductis, excipitur tamen etiam hic, nisi adsit clausula ipsis legitime natis salutaris, ius nempe eorum sartum, tectum aduersus legitimatos custodiens rationem successionis, & de qua supra suo loco egi.

Quod hanc quæstionem cæteris prolixius tractauerim contra meam consuetudinem institutum, ac stylum, atque etiam non admodū ad rem, vt initio dixi, quæso, ne mihi vitio detur: In causa enim fuit magna ipsius difficultas, ac subtilitas. Hæc enim omnia me veluti dulcedine quadam, & suauitate huius tractationis soporatum, ac pene ebrium, multo longius prouexerunt, quam par fuit, quamque ipse constitueram; Deinde nō omnino ab re fuit quæstionem quasi in fine collocatam, ideoq; reliquarum præcedentium omniū agmina cogentem & claudentem instructiorem, atq; insigniorem cæteris prodire; Nam & in exercitu Romanorum milites, qui in postrema legionum parte collocabantur, fortiores, & omni armorum genere cęteris instructiores, sicut etiam antesignani deligi solebant, eo quod in eis tota spes perfugij, ac victoriæ reposita sit, vnde ortū prouerbiū, Res ad Triarios redijt.

QVÆSTIO CCXXXIX.

ARGVMENTVM.

Oblationes piæ fidelium factæ Imagini Deiparæ Virginis pictę in muro priuati iuris, seu in Oratorio non religioso, nunquid admittant æquilibrium Ratæ, vt diuidantur inter cathedralem, & parochialē: ablegato prorsus concursu domini parietis, & de prouida, atque bene digesta definitione facta anno 1609. Ticini in simili Controuersia per Illustrissimum, Sacratissimum, & Optatissimum Antistitem Papiensem.

SVMMARIA.

1 *Oblationes piæ oratorio priuato factæ quomodo administrentur, & distribuantur, et cuius sint. num. 11.*

2 *Laici sunt incapaces oblationū, tam quoad administrandum quam retinendum, nisi nudum monasterium exhibeant nomine prælati.*

3 *Oblationes fideliū factæ intra fines parochię etiam Imagini in pariete priuato pictæ; vel sculptæ debentur parocho, nisi de contraria consuetudine liqueat, nu. 14. declarando quoque nu. 15. 17. & 18.*

4 *Auctoritates Doctorum non sunt necessariæ, sed probabiles tantum.*

5 *Opinio communis quandoque non retinenda, & quando procedat.*

6 *Cap. pastoralis, de his quæ fiunt à Prælatis sine cōsensu, intellectus.*

7 *Cap. ad audientiam, il 2. de eccl. ędif. sensus.*

8 Cap. ex

8 *c.ex transmissa, de praescriptio.in quibus terminis loquatur.*
9 *Oblationes parochianorum cur Rectoris Parochię fiant.*
10 *Episcopus dicitur parochus vniuersalis praeordinator in cunctis.*
12 *Oratorium duplex, aliud priuatum, alterum religiosum.*
13 *Offerentium intentio, mensq; etiam coniecta omnino spectanda.*
16 *Consuetudo Romanae ecclesiae passim seruanda, quando deficit alia peculiaris Regionis.*
19 *Oratoria Campestria à praelatis concluduntur, occluduntur, & recluduntur pro eorum arbitrio.*
20 *Episcopus quam partem oblationum de iure retineat pro vsu fabricae maioris templi.*
21 *Oblationum piarum duo genera.*
22 *Episcopus quando à parochia possit separare vnũ oratorium.*
23 *Administratio Sacramentorum in aliena parochia fieri potest, vel de licentia parochi, vel de ordine Episcopi, & cur. nu. 26.*
24 *Episcopo cura animarum omnium suae diaecesis spectat principaliter.*
25 *Episcopi Ticinensis Bilij encomium, atque praedicata, seu sperata amplior Maiestas.*

NTER Doctores tã seniores quã recentiores controuersum est, cui debeantur oblationes fidelium factae Imagini Deiparae Virginis sacratissimae pictae in muro priuati iuris; & nonnullis placitis eorumdem compre
1 hensum, † cathedralẽ ecclesiam potiora iura habere, praecipuè pro fabrica, seu reparatione necessaria, quando illius reditus non est sufficiens, c. de his, 10. q. 1. c. ex transmissa, vbi glo. in verbo decimas, de praescr. c. licet, 16. q. 3. & gl. in c. nulli, 98. dist. Additur Ang. consil. 224. vbi episcopus tanquã Vicarius Dei, distribuit inter pauperes Christi oblationes fideliũ, maxime accedente praesidio prouisionis Pontificiae, etenim episcopus potest parochias erigere, & erectas diuidere etiã inuito Rectore Parochiali, dũ iusta causa moueatur, Abb. in c. ad audientiã, il primo, de eccl. aedif. & habetur in Sacr. Cõc. Trid. c. 4. ses. 21. & nouissime excell. I.C. Azeue. cons. 23. nu. 23. cũ episcopus dicatͬ parochus parochorũ & p̃ordinator in cũctis, c. regẽda, 10. q. 1. & c. oẽs Basilicę, 16. q. 7. vt sileam alias rõnes relatas ad fauorẽ cathedralis per Maluet. tract. de oblat. à n. 1. vsq; ad n. 29.

At pro ecclesia parochiali, vt ad eam insolidum spectent emolumenta oblationum, tã necessariarum, quam voluntariarum vna cum earum administratione, & distributione, suffragatur in primis tex. in c. quoniam, de decimis, in c. cum inter, de ver. sig. gl. in d. c. ad audientiã, in verbo, obuentiones, Host. & Abb. in c. pastoralis, de his, quę fiunt à praelatis, idem Abb. in c. dilectus, vbi ẽt Fely. de off. ord. Ang. in disp. incip. in Refulgenti palatio deliciarũ, Rip. noster de communi fidem facit resp. 1. n. 2. de oblat. par. 1. Ferret. cons. 153. n. 4. Dec. cõs. 16. n. 18. vol. 2. Eman. Rod. q. cano. seu regula. to. 1. q. 36. ar. 7. Thesa. for. eccle. par. 2. c. 28. n. 19. cũ seqq. Mar. Ant. resol. vl. li. 2. casu 2. cum adductis latissime per Mar. Soc. trac. de oblat. libello 18. nu. 39. 50. & 60. & Maluet. d. trac. dub. 4. nu. 29. & vltra ex eo potissimũ, quod huiusmodi obuẽtiones reponuntur inter iura ecclesiae parochialis, quae idcirco habet fundatam intẽtionem super omnibus prouentib. spiritualib. intra limites suos, Io. Andr. Anch. & Zabar. in d. c. pastoralis, & Rot. Ro. deci. 52. nu. 33. part. 2. in nouis. Neq; vero desunt, qui sustinẽt partes domini parietis habentis imaginẽ, cui fiũt dietim, & horatim oblationes ipsae, vt pro rata sese immisceat in ipsis oblationib. administrã-
2 dis, nõ tñ pro se retinẽdis vtpote incapaci † spiritualiũ, q̃nquidẽ oratoriũ nõ desinat esse priuati iuris, quãuis sit bñdictum, & ex speciali licentia ordinarij celebrentur ibidẽ missae, si nõ habeat campanile, nec auctoritate episcopi sit cõstructũ, vel consecratũ, Zabarella cons. 8. & 11. Dec. in c. patentibus, nu. 6. cum seqq. de priuileg. Lambertin. plenè de iur. patro. lib. 1. par. 1. q. 11. princ. art. 12.

In qua varietate dissimulanda non est, neq;
3 obumbranda ea opinio, † quę parochum tuetur, vti magis communis; verũ quia auctorita-
4 tes Doctorum, quamuis mille, nõ sunt † necessariae, sed probabiles tamẽ, & interdum nõ re-
5 tinendae, † q̃n potissimũ eis repugnat consuetudo, vel q̃n conuincitur cõmunis melioribus, & solidioribus rationibus, vt probat Corat. de communi opi. li. 2. tit. 9. casu 17. & 18. ea propter male fundatam esse memoratã opinionẽ, quam appellitãt receptiorem, pro parochali, sic demõstratur; in primis quidem loquuntur perpetuo et manifeste loci iuris pontificij superius relati de oblationibus, quae fiunt à parochianis contẽplatione ecclesiae parochialis in recõpensationẽ alimentorũ spiritualium, quae percipiũtur ab ipsis parochianis, qui est sensus
6 germanus d. c. pastoralis, † quò etiã tendit tex.
7 in d. c. quoniã, & in alleg. c. ad audientiã, † vbi ideo oblationes infra parochiam cẽsentur esse iuris ipsius parochię, quia proueniebant à parochianis intuitu ecclesię parochialis; Insuper
8 in d. c. ex † transmissa, ecclesia parochialis quę matrix appellatur, vindicat oẽs prouentus obuenientes in parochia sua, quando procedũt à parochianis, nec reuocatur in dubiũ intuitus parochię, qua ratione tollitur ille obex à derogatione generis per speciẽ, de quo apud Maluet. d. 4. dubio, nu. 43. & apud Decia. d. respon. 16. n. 17. & vlt. quia parochus est specialis Re-

Digitized by Google

ctor ratione parochianorũ suorum & oblatio num, quæ fiunt ab eis respectu parochię, secus in oblationibus procedẽtibus ab extraneis, vel cessante contemplatione parochiæ, sed potius habito respectu ad locum, & ad imaginẽ, cui factę cõperiuntur, quo casu concessum oratorio pertinet ad oratoriũ remanẽte penes epm facultate administrandi, distribuẽdi, & alia opportuna peragendi ad cultum diuinum amplificandum, §. si quis autem, authẽtico de ecclesiast. tit. Soc. d. loco nu. 29.

Corroboratur hęc ratiocinatio ab argumẽto ducto à cessante rõne, ob quam oblationes
9 † debentur parocho, nimirũ, quod si parochus laborat in vinea Dñi seminãdo spiritualia suis parochianis, iustũ, & æquũ est, sic suadẽte norma iustitiæ cõmutatiuæ, ex D. Paulo, vt ab eis metat tẽporalia; sed. n. isthæc ratio conticescit in oblationibus factis ab extraneis: igitur, &c.
10 vltra quod iã formatũ est, quod episcopus † dr̃ parochus vniuersalis: deinde quatenus adhuc
11 præualeret opposita snĩa, quæ † dr̃ cõmunior, ea niniłominus desinit habere locũ in multis casibus, vel testimonio eiusdẽ assertorũ, quos inter florescit ille, qui rei nostræ cõstãter famulatur, nempe, in oblationibus factis loco merè
12 profano, † Soc. d. loco nu. 28. & Decia. loco alleg. nu. 20. in 8. argumento. Alter est qñ oblationes reperiuntur factæ ab extraneis siue cõtemplatione parochiæ, tunc tẽporis offerẽtiũ
13 † intẽtio est attendẽda, Soc. d. loco nu. 11. Ter
14 tius est casus, qñ extaret cõsuetudo † præscripta in contrarium, s. quod oblationes non acquirantur parocho, sed cõuertantur pro arbitrio ordinarij in fabricã loci, vbi conquiescit oratoriũ habens imaginem Beatissimæ Matris Christi pictã, quæ quidẽ consuetudo patẽs est, & notissima in toto orbe Christiano, saltem in Italia, qñ præcipuè illa Imago nõ reperitur de
15 picta, aut sculpta † in ecclesia parochiali, vel in eius pariete extra, aut intra, in quo casu obtinet Deciani d. respons. 16. sed in loco separato, licet intra parochiã existente, sic Romæ superioribus annis factũ testatur Reuer. Leo in
16 suo thesa. for. eccles. c. 28. nu. 28. & quę † consuetudo almę Vrbis passim, ac vbiuis gentium, vbi Christus colitur, dõt seruari cessante omni alia peculiari regionis, cũ Romana ecclesia sit omniũ aliarũ pijssima, & dignissima mr̃, cuius propterea exemplũ aliæ debẽt consectari, maximè cũ proprio destituũtur, Cra. cõs. 206. nu. 14. cũ alijs per nos adductis tract. de reme. subsi. reme. 70. illat. 4. Quartus casus respicit
17 magnas † oblationes, & notabilis pretij, quæ parochialis cõmodo nõ cedunt, Leo præcit. c. 28. nu. 27. & seq. Quinto nõ hẽt locũ memorata cõis opinio in oblationibus quæ factæ sunt in celebratione missæ episcopalis in illo orato
18 rio, nec non & † in supplicationibus, siue processionib. ab Antistite ritè inductis, vel in bñdictione, seu cõsecratione ecclesię, c. pe. 18. q. 2. Soc. d. libello 18. nu. 62. & 65. Sexto silet cõis traditio, qñ parochus non indiget huiusmodi oblationib. habẽs aliũde sufficiẽter, vnde prospiciat alimoniæ, & reparationibus, Decian. d. loco, nu. 12. in fi. ex quib. cõcluditur cõtra pa
19 rochialẽ præcipue, quoad † oratoria campestria, quæ a prælatis occludũtur, & recludũtur, nec eps hodie incõsulto Romano Põtifice assignat quicquã prædictarũ oblationũ pro vsu fa
20 bricæ † maioris tẽpli, nisi cõtrariũ efflagitet cõsuetudo vel priuilegiũ, Cardinalis a Turre Cremata in alleg. c. de his, Cald. cõs. 15. tit. de parochijs, & Soc. alleg. libello 18. nu. 44. siue aga
21 tur de oblationibus † separabilibus, & separatis, siue de separatis tm̃; & prædicta cõprobãn-
22 tur, quia eps põt à † parochia separare vnum oratoriũ, & concedere administrationẽ sacramentorũ in aliena parochia, cũ penes eũ sit cura animarũ omniũ suæ diœcesis principaliter, quinimo oẽs de diœcesis possunt appellari parochiani suorum episcoporum, c. parochianis, de sent. excom. c. 1. de raptorib. Sacrosan. Cõc. Trid. decret. 7. & 8. Sess. 7. apud nos reme. 75. tract. de remed. subsid. & Gras. cons. 2. nu. 8. de consecr. eccl. li. 3. vbi administratio sacramen
23 torũ postulãda est, † Episcopis atq; tractanda per Diœcesanos, nec est de his, quæ directè respiciũt iurisdictionem cõtentiosam, c. quãuis, cum duobus seqq. 78. d. & qua rõne parochus specialis põt dare licẽtiam religiosis ad administranda omnia sacramẽta in sua parochia, a
24 fortiori † competit hæc potestas episcopo, Nauar. cons. 30. nu. 4. tit. de sponsal. lib. 4.

Proĩde optime factũ est per generosissimũ,
25 & † splẽdidissimũ Comitẽ Io. Baptistã Bilium episcopum Ticinẽsem meritissimũ, dum destinauit, prudenter quidẽ, & caute, oblationes fideliũ factas, & quę fiẽt Imagini pgloriosissimę Marię Virginis pictę in pariete oratorij adhuc non religiosi in suburbijs ciuitatis Papiæ, vsui fabricæ iãpridẽ à fundamentis Summo Clemẽtissimi Dñi beneficio ceptæ absq; vlla cõsideratione ratæ ad fauorẽ parochialis, vel dñorum oratorij, postquã tot gratię ibidẽ Sacratissimę Virginis intercessione sub noui nostri Pastoris aduentũ auspicatissimũ obtigerũt, quasi omnipotẽs Deus singularibus hisce beneficijs, ac fauorib. veluti indubitatis signis ostẽdere voluerit quã sibi fuerit accepta hæc creatio, quãque propterea omnib. Papiensis Diœcesis indigẽs, atq; incolis salutaris esset futurus hic aduẽtus vigilãtissimi plati seu potius reditus ĩ patriã, ĩ qua suxit alimẽta tũ vitæ, tũ studiorũ, Anniuersaria ob id celebratione, ac ppetua eaq; solẽni memoria dignus; cur aũt nõ ĩ vrbe sed extra vrbem, & inter vineas? Sacræ contestantur paginæ præcipue, quia ille aliquando futurus erat si

fas

Digitized by Google

fas est celsiora augurari) pastor gentiũ exterarum, quæ verbis vnius mœnibus capi non possunt, quidquid insuper publicę salutis procreatrix Virgo Maria in Bilij diœcesi, & in suburbio cum admiratione mortalium in pariete picta fecit diuinitus, habet id testificationem, illam in cœlo admirabiliter fauere Bilio Antistiti, suamque in terris Bilij facere diœcesim, quæ res vrbem hanc nostram matrem antea iucundissimam mox filiam obsequentissimam amplissimi præsulis magis debet exhilarare, quam vlterius ad præsentem quæstionem etiã philosophissimos quosque sollicitare.

QVÆSTIO CCXL.

ARGVMENTVM.

Beneficiarius non residens aliquando priuatur titulo, frequentius tamen priuatur rata portione fructuum.

SVMMARIA.

1 *Residentiæ onus præsumitur personale.*
2 *Resideat (verbum) aut seruiat, vel intersit quid præstet.*
3 *Residentia omissa quid mali accidat beneficiario.*
4 *Residere non curantium pœna legales, & conciliares.*
5 *Residere quis non tenetur in multis casibus.*
6 *Dispensatio circa residentiam quando valida contra formam fundationis.*
7 *Residentia, an sit de iure Diuino, & nu. 12.*
8 *Residentia est onus intrinsecum.*
9 *Vicarius episcopi, an possit dispensare contra formam fundationis, & nu. 13.*
10 *Episcopus quando possit dispensare cum assensu omnium Patronorum, nu. 14. & quid hodie seruetur in vrbe, nu. 16.*
11 *Dispensatus de non residendo quando percipiat licite fructus beneficij, & nu. 16.*
15 *Dispensatio super ætate, vel super ordine ab episcopo facta, an valida sit, & nu. 19.*
18 *Dispensatio est de lege iurisdictionis.*

Vm forma institutionis Beneficij aliquando requirat residẽtiã personalem, scilicet per seipsum, vt
1 in dubio præsumi † debere probat Nauar. cõs. 7. de cler. non resid. & Mar. Anton. resolut. 85. lib. 1. positissimum ex sacro cõcil. c. 12. sessione 2. siue adsit verbum,
2 † resideat, vel intersit, vel cantet, aut æquipollens. Nauar. d. conf. 7. nu. 2. Interdum per vicarium, seu per substitutum, quemadmodum interpretãtur verbum (residere) prolatum simpliciter sine adiuncto; Lapus Allegation. 36. 117. & seq. Alex. conf. 1. li. 7. Abb. conf. 96. lib.
3 2. nonnunquã continuam, vt † ecclesiæ curatæ, & aliqñ interpolatam vt clericatus simplices, vel canonicatus, vnde non residens aliquando priuatur titulo, qñque fructibus, & tunc aliquando omnibus, interdum rata portione fructuum. Gl. in c. ei cui, ibique Io. Andr. de præb. in 6. & optimè Anchar. conf. 12. apud Summistas omnes in tit. de cler. resid. Rebuff. ad praxim benefic. tit. de dispensat. de non resid. nu. 12. cũ seqq. Gem. conf. 1. & Fede. de Sen. conf. 246. Imo ex constitutione conciliari, sessione 23. c. 1. de reform. extatque motus proprius Pij IV. de quo apud Reuer. Leonẽ Thesa. for.
4 eccl. par. 3. c. 33. nu. 30. vbi de † pœnis non residentium, Non residentes peccãt mortaliter, nec faciunt fructus suos, nec valet compositio super eis, possuntq; fructus sequestrari, & subtrahi de ordine superioris, & monitione facta de residendo ẽt per edictum possunt de iure priuari beneficio. Franc. Marc. deci. 83. par.
5 2. nisi † iusta causa subsit, quæ purget negligentiæ, & contumaciæ coniecturam. Rebuff. d. loco, num. 11. veluti studiorum inimicitiarum, Bal. conf. 35. vol. 4. cũ adductis per Rebuff. d. loco, nu. 22. cum seqq. Afflict. decis. 280. Infirmitatis, quatenus sit immediata causa non residendi, alioqui secus. Abb. conf. 70. lib. 1. Rebuff. ibidem, nu. 43. Calder. de præb. conf. 17. ẽt si agatur de beneficio iuris patronatus laicorum sacerdotali, plene Bero. conf. 5. vol. 1. & Abb. d. conf. 96. videndum est, nunquid pos
6 sit † eps, vel eius vicarius generalis dispensaet super residentia eorum curatis, ne beneficiarius residere in ecclesia cogatur, & prima facie videbatur amplectenda snia negatiua, Inspecto iure nouissimo requirẽte residentiã in oibus beneficijs sacerdotalibus, quia residentia denotat seruitium Dei, cũ ob officiũ detur beneficium. c. cum ex officijs, de præscript. Re
7 buff. d. loco, nu. 8. & † residentia dr̃ de iure Diuino. Nauar. Manual. c. 26. nu. 46. Ferret. conf. 32. æquum est præterea eum sequi incommoda, qui sentit cõmoda. c. qui sentit, de reg. iur. ĩ 6. cũ vulg. sic Inn. in c. clericos. de clericis nõ resi. Residẽtia aũt est onus. c. fi. de cle. nõ resid. c. fi. de resc. in 6. vbi quodlibet beneficium requirit residẽtiã de iure cõi, quicquid sit de cõsuetudine generali, quoad simplicia beneficia, De qua apud Abb. d. cõs. 96. vsq; adeo, vt huius
8 modi onus, † quia est intrinsecũ, neutiquã cõsideretur in restõne in integrũ. Puteus sub Rot. Rom. decis. 437. li. 1. stringitur difficultas per Feder. de Sen. conf. 264. & Rebuf. ibid. nu. 63. Roch. Cur. tract. de iur. patro. relatũ à Bertaz. cõs. ciuil. 67. vbi vicarius epi nõ põt dispẽsare.

Corroboratur ẽt ex his, quæ scribit Rip. de iur. patron. respons. 3. par. 2. vbi nullam haben
9 dam esse rationem vicarij † episcopi circa beneficialia contra formam fundationis probat.

Nihilominus re melius intellecta hærendũ est opinioni affirmatiuæ, tam in episcopo, quã in eius vicario, si habeat mandatum generale,

10 etiam ad beneficia, veluti de † episcopo extat c.relatum,de cler. non resid. c.cum ex eo,& c. licet canon.de elect.in 6.Abb. d.cons.96.col. vlt.Rebuf.indicato loco nu.19.53. & 76.Bero. d.cons.5.vol.1.vbi plures redduntur rationes, Nauar.cons.7.in fin.de cler. non resid.lib.3.

Nec repugnant obiecta, quoniã obtinet prima difficultas,quando non deseruiret per substitutum,vt tenetur, Anch.cons.233.alias dis-
11 pensatus de non residendo † nõ recipit fructus beneficij,nisi expresse hoc concedatur in dispensatione,vel nisi ob fauorẽ studij, d.c.cũ ex eo,& d.c.relatũ,Reb. d.loco nu.60. Residẽtia
12 autem dicitur de iure diuino † in beneficio curato,Graf.cõs. vnico, n.14.de cler.nõ red.li.3.

Non obstat locus Roch.Feder.de Sen.& Ripa,quia quoad Curt. reprobatur communiter illud dictũ,teste Bertaz.consil.ciuil.67.nu.76.

13 Quoad alios loquuntur in vicario † episcopi non absentis,secus in vicario episcopi absentis cũ mãdato speciali, vel amplissimo, Sbroz. de vicar.episc.lib.2.q.35.Multoq; magis procedit dispensatio,si onus residentię reperiatur annexum beneficio, non ex fundatione,nec ex forma institutionis,sed quia alioqui beneficiati inseruierint personaliter in ipso altari, seu in ecclesia per tempus aptum ad inducendã cõsuetudinem,s.40.annorũ, Abb.d.cons.96. col. vlt.veluti in collatione beneficij, in quo laici habent iuspatronatus acquisitũ pręscriptione, & per multiplicatas præsentationes ad formã Conc. Trid.c.9. ses.25. de refor. quam factã à Sũmo Pontifice valere absq; derogationis pręsidio,cum tamen alias requiratur expressa derogatio iuris patronatus laicorum. Cassa.dec. 7.de iur.pat.Fel.in c.causam, col.4.de præscr. & in tract.quando liter. Apostol.noc. patron. Mandos.cons.7.Dida. Couar.pract.q.c.36.Lãber.de iur.patro.lib.2.par.1.q.6.ar.2. Ioseph. de Ludou.suis communib. concl.42.vers.con-
14 trarium tenuit Cassad.cum seqq. vers.† Non tamen potest episcopus dispensare super residentia continuum seruitiũ requirẽte,vel quoad habendos fructus præbendæ,Inn.in d.c.clericos,de cle.non resi.nec valet dispensatio episcopi facta canonico de non residendo,& qđ habeat fructus in absentia,nisi ex causa vrgẽti, seu ad fauorem absentium pro seruitio episcopi,Zabar.cons.130.Abb. cons.88.lib.1.Naua. cons.1.& 10.lib.3.de cler.non resid.vel ecclesiæ,c.ex parte,& c.ad audientiam,de cler.non
15 resid.In omnem casum de † fructibus distributis antè præsentatã gratiã, vel dispensationem non paticipare sic dispensatũ,concludit Oldr. cons.56.Hodie tamen habemus decretũ conciliare sess.25.de reform.c.5.interpretatũ scitissimè per Illustrissimos Patres,p quod facul-
16 tas dispensandi a residẽtia † sublata est,idcirco corrigitur materia c. cũ accessissent,de constit.Rener.Episcop.Franc.Leo multis nominibus commendandus, Thesaur.for. eccl.d.par. 3.c.33.nu.10.idque maximè procedere posset in cathedralibus,in quibus difficilius fiunt dispensationes.Bursa.cõs.185.nu.18.& seqq.vol. 2.etiam non obstante contraria consuetudine quamuis immemorabili.Graff.consilio vnico, in fin.de cler.non resid.lib.3. Multo magis episcopi,& Parochi tenentur ad residentiam , sic diuino iure imperante.Nauar.Manua.c.2.nu. 121.& Leo.d.c.33.nu.5. quid autem sit dicen-
17 dum † circa dispensationem super ordine, vel super ætate,cum causa tamen rationabili,Placet inspecto iure cõmuni opinio affirmatiua, c.de multa,de præben. c.præterea,c.cũ ex eo. vbi gl.de elect.in 6.de quo tex.apud Anch.cõsil.304.vbi Abb.& c.indecorum,ibiq; gl.de ętat.& qualit.Idem Abb.& Felyn.& alij in d.c. cum accessissent,de const.Feder.de Sen.consil. 205.& 206.Rom.cons.32.nu.8.cum seqq.Bero.d.cons.5.nu.53.vol.1.An autem obstet dispositio cõciliaris sess.22.c 4. recurritur ad Nauar.cons.8.nu.2.de præben.& Manual.ca.27. nu.201.cum seqq.ac cons.7.de cler.non resid. & ad rationes Rom.d.cons.325.nu.8.& dein-
18 ceps,vbi † dispensatio est de lege iurisdictionis,Farinac.decis.104.nu.2.& seq.maximè,qñ dispensatio est cum causa rationabili, scilicet magnæ vtilitatis,vel summæ necessitatis,ne videatur violator canonũ, qui debet esse obseruator eorum , Castr.cons.404.lib.1.fit etiã ad tempus,& non præbet materiam vagandi; Zabarel.cons.130.non tamen potest episcopus di-
19 spensare,vt quis ante † ætatem legitimam ordinetur,nec vt exerceat actus ordinum susceptorum,clem.generalem, vbi gl.ver.anno, de æta.& qualit.Syl.in ver.ætas,q.1.ver.tertium, Tolet.lib.1.q.25.& Sayr. Thesaur.casuum cõscient.lib.6.c.12.nu.15.

Quæcumque in hoc opusculo attuli ac alibi vnquam dixero, submitto censuræ sacrosanctæ Matris Ecclesię Catholicæ Romanę,quod si quidpiam excidit forte repugnans, aut aliquo modo aduersans eidem Sanctæ Ecclesiæ, id totum omniuo reuoco,damno,atque detestor:Fidei propterea doctrinæ & determinationi,memoratæ Ecclesiæ cernuus subijcio omnes meos labores,vigilias,& conatus præteritos,præsentes,atque futuros, vt habetur in ca. hæc est fides,24.quæst.prima.

FINIS.

Digitized by Google

INDEX RERVM, ET VOCABVLORVM

In hoc opere contentorum locupletissimus.

Digitized by Google

Digitized by Google

Ob

Digitized by Google

arbi-

Digitized by Google

Digitized by Google

Cadu-

Ce-

Digitized by Google

Digitized by Google

commu-

Digitized by Google

Digitized by Google

con-

Digitized by Google

Digitized by Google

ratam

Digitized by Google

Digitized by Google

E

Expensa-

Digitized by Google

Ee

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

G

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

L

Lega-

Digitized by Google

l.fin.

Digitized by Google

Digitized by Google

Lucrum

Digitized by Google

Digitized by Google

Mona-

N

Digitized by Google

Digitized by Google

P

Digitized by Google

Digitized by Google

possidebeat-

princeps

Digitized by Google

puttei

Digitized by Google

emolumen-

Digitized by Google

Digitized by Google

S

Digitized by Google

Digitized by Google

Statu-

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Visitari

Digitized by Google

Digitized by Google

FINIS.

BIBLIOTECA NAZ ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

Hæc, quæ ſequuntur, inter errata, ſunt reponenda.

pag. 13. nu. 6. ſub q. 3. dicitur inundationes, Tu autem lege, mundationes.

pag. 15 nu. 13. ſub q. 4. dicitur, excellere, ſed legendum eſt, ex ſcelere.

pag. 18. nu. 8. ſub q. 6. dicitur, pręſentatur, ideſt præſeruatur

pag. 25. nu. 3. ſub q. 10. ad illation. comenta. i. conuenta.

pag. 26. nu. 4. ſub q. 10. dicitur, impudicitatis, ideſt, immodicitatis.

pag. 28. nu. 1. ſub q. 13 dicitur, locata, pro locare. Paulo inferius, nu 2. citatur l. 6. pro l. Seio.

pag. 29. nu. 6. ſub eadem q. dicitur, eadem, pro ædem.

pag. 38. nu. 9 ſub q. 21. dicitur, vni ex fructibus, ideſt, vni ex fratribus.

pag. 41 nu. 6. ſub q. 24. dicitur, mobilia, Tu vero lege immobilia

pag. 41. nu. 10. ſub q. 26. dr̄ iuxta Caſt. loco, iuxta Cæſar.

pag. 46. ſub q. 30. nu. 8 dicitur, ſi, ideſt, hi.

pag. 64. nu. 3. ſub q. 48. ibi pro rata capituli, i. capitalis.

pag 62. nu 15. ſub q. 45. dicitur poſſit, ideſt, poſſidet.

pag. 84 nu. 7. ſub q. 66. ibi Rip. in l. quartum. Tu ſic legito, Rip. in l. in quartam.

pag. 91. nu 5. ſub q. 74. ibi ſi homines, ideſt, hominem.

pag. 109. nu. 2. ſub q. 88. citatur Boer. deciſ. 229. & tamen eſt deciſ. 329.

pag. 119. ſub q. 98. in fin. citatur Alb. conſ. 35. & tamen eſt conſil. 330.

pag. 127. ſub q 104. nu. 3. ibi. Augmento, i. Argumento.

pag. 130. ſub q. 106. circa illationem nu. 4. dicitur ea te, pro eam te. Ibique paulo inferius nu 9. allegatur Bar. pro Butrio. & Craſ. pro Crauet.

pag. 138. ſub q. 112. nu. 9. bis dicitur, etiam pro eſſet.

pag. 140. ſub eadem q. nu. 29. ibi diuiſionib. ideſt, diuiſio.

pag. 146. ſub q. 117. nu. 15. ibi detentio, ideſt, deſertio.

pag. 152. ſub q. 121 nu. 9. allegatur Theſaur. Dura. tu legito, Theſaur. Iun.

pag. 165. inter ſummaria q. 129. in fin. dicitur in idem ſcilicet, in diem.

pag 174. ſub q. 134. nu. 10. ibi conſeruationis, ideſt, coaceruationis.

pag. 215. ſub q. 158. nu. 7. dicitur, Mēſuralis, pro mēſualis.

pag. 234. ſub q 168. nu. 5. inuerſa, ideſt, incurſa.

pag. 234. inter ſummaria, q. 172. nu. 4. dicitur, ſi verum, cum eſſet ſcribendum, ſi vni.

pag. 238. ſub q. 173. in principio ibi, de dimiſſione, ideſt, diuiſione.

pag. 247. ſub q. 184. nu 2. ibi, perempta, ideſt, empta.

pag. 249. ſub q. 185. nu. 8. dicitur, circa, pro citra.

pag. 255. ſub q. 194. nu. 4. dicitur, reſiduum, i. redituum. Paulo inferius ſub q. ſeq. nu. 4. dicitur etiam pro eſſe.

pag. 256. ſub q. 196. inter ſummaria nu. 2. ibi ſumptos, ideſt, ſatos.

pag 257. ſub q. 197. nu. 9. ibi, & nu. 149. i. & conſil. 149.

pag. 261. ſub q. 200. nu. 4. ibi Didac. Natta, ideſt, Didac. var. reſolut.

pag. 262. inter ſummaria q. 201. nu. 4. ibi reſolitum, ideſt reſoluitur.

pag. 267. ſub q. 206. nu. 2. ibi Morot. conſil. 400. ideſt, conſil. 100.

pag. 268. ſub q. 209. inter ſummaria nu. 8. dicitur, conductionem, ideſt, concluſionem.

pag. 271. ſub q. 211. nu. 4. ibi propria. ideſt patria, & paulo inferius dicitur, adeptione, ideſt adoptione. Ibidem nu. 8. pœnitentia, ideſt præſentia.

pag. 271. ſub q. 212. nu. 1. allegatur Bald. conſ. 364. volu. 7. & eſt vol. 2.

Digitized by Google

13. 11. E. 34.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google